

Pluriformiteit op de dodenakkers

Godsdienst en staat bij de lijkbezorging in Nederland

Prof. mr. T.J. van der Ploeg*

I. Inleiding

In deze bijdrage komt aan de orde op welke wijze in Nederland sinds de Franse tijd de lijkbezorging is geregeld. Met name gaat het mij om de ruimte die geloofsgemeenschappen hebben (gekregen) om de lijkbezorging van hun dierbare overledenen op een wijze uit te voeren die bij hun (geloofs)overtuiging past. Bij lijkbezorging speelt de volksgezondheid een belangrijke rol en voor de regulering van de lijkbezorging is derhalve een zwaarwegende rol voor de overheid weggelegd.

De wetgever heeft in de Wet op de lijkbezorging¹ een vrij gedetailleerde regeling gegeven betreffende autopsie, overheidsgoedkeuring voor begraven of cremieren, herbegraving en dergelijke. Dat hier een eindverantwoordelijkheid bestaat voor de overheid blijkt m.i. ook uit de regel dat, wanneer iemand sterft zonder verwanten die voor de lijkbezorging zorg dragen, de gemeente die zorg en de kosten op zich neemt.²

De overheid heeft echter nooit een monopolie willen hebben ten aanzien van de lijkbezorging. Dit past bij de bestendige gedragslijn van de overheid ten aanzien van veel publieke taken.

De Wet op de lijkbezorging biedt aan kerkgenootschappen en andere rechtspersonen en natuurlijke personen de gelegenheid om begraafplaatsen aan te leggen en crematoria op te richten.

Godsdiensten hebben ieder hun eigen visie op de dood en daarmee ook hun eigen rituelen en tradities betreffende het begraven dan wel cremieren van een overledene. Het recht om te worden begraven dan wel gecremeerd overeenkomstig de rituelen en gebruiken van de (geloofsgemeenschap van de) overledene vloeit voort uit zijn of haar vrijheid van godsdienst. Het recht op een begraaf-

* DOI 10.7590/ntkr_2016_003

Tymen van der Ploeg is emeritus hoogleraar privaatrecht Vrije Universiteit Amsterdam. Dit is een bewerking van een lezing gehouden op de Universiteit van Straatsburg op 22 november 2011.

¹ Wet op de lijkbezorging van 7 maart 1991, *Stb.* 1991, 132.

² Zie art. 20-22 Wet op de lijkbezorging 2010. De gemeente kan de kosten eventueel verhalen op onwillige nabestaanden; zie Rb. Zeeland-West-Brabant 10 november 2014, ECLI:NL:RBZWB:2014:9354.

plaats voor de geloofsgemeenschap vloeit voort uit de collectieve vrijheid van godsdienst van de geloofsgemeenschap.³

In art. 6 Grondwet wordt de vrijheid van (o.a.) godsdienst gewaarborgd, terwijl uit lid 2 van dit artikel blijkt dat voor de uitoefening van die godsdienstvrijheid buiten gebouwen en besloten plaatsen de wet beperkingen kan stellen. Begraafplaatsen en crematoria vallen dan onder de gebouwen en besloten plaatsen waar de vrijheid van godsdienst in principe onbeperkt geldt.⁴ Dit zou kunnen betekenen dat ten aanzien van begraven en cremeren geen beperking van de godsdienstvrijheid kan plaatsvinden dan door middel van een wet.⁵ Overigens vallen de godsdienstige rituelen en gebruiken ter gelegenheid van het overlijden volgens art. 9 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens onder de uitingen van de godsdienst die bij wet kunnen worden beperkt indien dit in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de openbare veiligheid, voor de bescherming van de openbare orde, gezondheid, goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.⁶ Op de mogelijke verschillen ten aanzien van het regelen van de lijkbezorging die de grondwet en het EVRM mee kunnen brengen, ga ik hier niet in.

In deze bijdrage wil ik laten zien hoezeer de regeling van begraven en cremeren in ons land verweven is met het in ons land sinds lang gehanteerde coöperatiemodel voor wat betreft de verhouding tussen Kerk en Staat.⁷ Tegelijk zie ik in hoeverre de vrijheid van godsdienst wordt gerespecteerd en in hoeverre de geloofsgemeenschappen (en levensovertuigingen), die grondwettelijk een gelijke positie hebben, in de wet ook gelijk worden behandeld.

2. De verhouding tussen Kerk en Staat in Nederland

Nederland kent een lange geschiedenis van een onderlinge vervlechting tussen de Nederlandse Hervormde (Gereformeerde) Kerk en de staat, die door de Bataafse Revolutie en de Franse bezetting aan het eind van de achttiende en het begin van de negentiende eeuw werd doorbroken. Na de Franse bezetting nam de genoemde kerk nog wel een bijzondere positie in,

³ Vgl. EHRM 10 juli 2001, 41754/98 (*Johannis Kirche en Peters/Duitsland*).

⁴ Zie art. 1 lid 2 Wet openbare manifestaties. Zie nader B.P. Vermeulen, 'Over kerk en minaretten', in: H. Broeksteeg & A. Terlouw (red.), *Overheid, recht en religie*, Deventer: Kluwer 2011, p. 56-57. Zie ook B.P. Vermeulen, in: A.K. Koekkoek (red.), *De Grondwet: een systematisch en artikels-gewijs commentaar*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000 (3e druk), p. 100.

⁵ Zie Vermeulen 2011 (noot 4), p. 56 e.v.

⁶ Zie art. 9 lid 2 EVRM.

⁷ Zie A.J. Overbeeke & J.W. Sap, 'Het recht van de Europese Unie over religie en geloofsgemeenschappen', in: L.C. van Drimmelen & T.J. van der Ploeg (red.), *Geloofsgemeenschappen en recht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014, p. 267 e.v.

maar de grondwet van 1848 beëindigde deze formeel. Toen werd de vrijheid van godsdienst vastgelegd en daarmee in principe ook de gelijke behandeling van kerkgenootschappen. In 1983 zijn de financiële banden tussen de kerkgenootschappen en de staat, die overigens al niet meer veel voorstelden, beëindigd.⁸ In art. 6 van de herziene grondwet van 1983 werd de vrijheid van levensovertuiging met de vrijheid van godsdienst gelijkgesteld.

De neutraliteit van de staat ten opzichte van godsdienst en levensbeschouwing verhindert niet dat de staat of lagere publiekrechtelijke organen (m.n. gemeenten) steun, en/of eventueel subsidie, verlenen aan godsdienstige organisaties in verband met bijdragen (diensten) die zij leveren aan de samenleving. In principe komen zij evenzeer voor deze subsidies in aanmerking als niet godsdienstig georiënteerde organisaties. Nederland kent een lange traditie van openbare dienstverlening door private organisaties, inclusief godsdienstige organisaties. De overheid heeft een voorkeur voor dienstverlening die zo dicht mogelijk aansluit bij de behoeften van de burgers/gemeenschappen.⁹

Het feit dat kerken en (andere) private organisaties een aanzienlijk deel van de begraafplaatsen onderhouden en crematoria in stand houden is in lijn met deze houding van de staat betreffende maatschappelijke dienstverlening.

Het model dat in Nederland wordt gehanteerd voor de verhouding tussen Kerk en Staat wordt pluralistische coöperatie genoemd.¹⁰

3. Lijkbezorging als overheidsverplichting in historisch perspectief

Voor de Franse tijd was het in Nederland gebruik om overledenen te *begraven* in en rondom kerken (destijds behorende bij de Gereformeerde Kerk).¹¹ De eerste nationale wetgeving op dit gebied komt onder Franse invloed tot stand in 1804. Het decreet van 1804 verbood het begraven in en rondom kerken in verband met het gevaar voor de volksgezondheid. Na het einde van Franse bezetting is het verbod ingetrokken; de financiële schade voor

⁸ Wet van 7 december 1983, *Stb.* 1983, 683. Zie ook J. De Bruijn, 'Eenheid en verscheidenheid', in: Van Drimmelen & Van der Ploeg (red.) 2014, (noot 7), p. 219 e.v., m.n. 234-235.

⁹ Zie in dezelfde zin: (rooms-katholiek) Centrum voor Staatkundige Vorming, *Subsidiëring van bijzondere begraafplaatsen* (geschrift no. 140), 's-Gravenhage 1967, p. 11. 'Wanneer de overheid in een openbaar belang moet voorzien, schept zij voor hen, die op dat punt een bepaalde religieuze opvatting zijn toegedaan, ruimte en vrijheid om deze voorziening desgewenst op een bijzondere wijze te treffen. Dit is ook het leidende beginsel van de Wet op de lijkbezorging.'

¹⁰ Hierover: W.B.M.J. van den Donk e.a. (red.), *Geloven in het publiek domein* (WRR Verkenningen), Amsterdam: Amsterdam University Press 2006. Zie ook B.P. Vermeulen & M.J. Kanne, 'Kerk en staat en de mensenrechten', in: L.C. van Drimmelen & T.J. van der Ploeg (red.), *Kerk en recht*, Utrecht: Lemma 1994, p. 69 e.v.

¹¹ Zie nader over de motieven: H.L. Kok, *De geschiedenis van de laatste eer in Nederland*, Lochem: De Tijdstroom 1990 (2e druk), p. 115 e.v.

de kerken woog zwaarder dan mogelijke schade aan de volksgezondheid. De regering heeft de risico's voor de volksgezondheid echter nog eens door een commissie doen onderzoeken en heeft op grond van de bevindingen van die commissie in 1827 het verbod alsnog ingesteld.¹² Dit betekende voor veel kerken een financiële aderlating door vermindering van inkomsten.¹³

Het duurde tot 1869 voordat er een meer omvattende wet kwam: de 'Wet betrekkelijk het begraven van lijken, de begraafplaatsen en de begrafenisregten'.¹⁴ Deze wet was weinig systematisch en bepaald niet volledig. Op de niet geslaagde pogingen van regeringswege om tot een verbeterde wet te komen ga ik hier niet in.¹⁵ In 1954 werd door de Minister van Binnenlandse Zaken een comité ingesteld om de Wet op de lijkbezorging te herzien, dat wel met resultaat kwam. In dit comité zaten, behalve vertegenwoordigers van een aantal ministeries, vertegenwoordigers van de Rooms-Katholieke Kerk, het Interkerkelijk Contact in Overheidszaken (CIO)¹⁶ en van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten. Deze benadering is een typisch voorbeeld van hoe maatschappelijke organisaties bij overheidsregelgeving in Nederland worden betrokken. Dit comité bracht zijn eindrapport in 1959 uit. Het duurde echter tot 1991 voordat zijn aanbevelingen in de wet werden opgenomen.¹⁷

Tot nog toe is de begraafing besproken. De regeling van *crematie* heeft haar eigen geschiedenis. In de eerste wet betreffende lijkbezorging uit 1869 was crematie of lijkverbranding niet toegestaan; begraven werd voorgeschreven. De overheid was hierop aanvankelijk niet zo strikt, maar door het bevlogen betoog in het parlement van het Kamerlid – en arts – R. Westerhoff over het mogelijke misbruik wanneer de wijze waarop lijkbezorging mocht plaatsvinden niet was voorgeschreven, paste de overheid het wetsvoorstel in meer strikte zin aan. Ondanks dat begraafing verplicht was, ging in 1913 het eerste crematorium in

¹² Zie nader J. van der Haar, *Lijkbezorgingsrecht* (diss. Amsterdam VU), 1964, p. 27 e.v. en W.G.H.M. van der Putten, *Handboek Wet op de lijkbezorging*, Lelystad: Vermande 1993.

¹³ Veel kerken stelden tegen de gemeenten schadevergoedingsacties in vanwege verminderde inkomsten. Zelfs in 1964 waren er nog 48 gemeenten die hiervoor schadevergoeding betaalden aan kerken. Per jaar bedroeg dit in totaal f 7300. Zie Van der Haar 1964 (noot 13), p. 28-29. In art. 86 Wet op de lijkbezorging wordt – nog steeds – bepaald dat de gemeente de verplichting kan afkopen.

Vgl. echter EHRM 30 november 2010, 352684/04: Slovenië wijzigde de lijkbezorgingswet in die zin dat vanaf 2000 alleen de overheid begraafplaatsen mag exploiteren. Okleš had sinds 1995 met goedkeuring van de overheid een begrafenisonderneming met begraafplaats. Het intrekken van de goedkeuring voor het exploiteren van een begraafplaats door de overheid veroorzaakte schade. De overheid wenste die niet te betalen. Het EHRM oordeelde dat de beslissing van de overheid binnen de beleidsvrijheid ('margin of appreciation') van de staat valt.

¹⁴ Wet van 10 april 1869, *Stb.* 1869, 65.

¹⁵ Zie het eindrapport van het in 1954 ingestelde herzieningscomité: *Rapport van de commissie tot herziening van de wet op de lijkbezorging 1954*, 1959, p. 21.

¹⁶ Zie hierover J. de Vries, *NTKR* 2010, p. 30-37.

¹⁷ Wet op de lijkbezorging van 7 maart 1991, *Stb.* 1991, 130. Zie over de veranderingen die de wet bracht W.G.H. van der Putten, *de Gemeentestem* 1991, afl. 6931 en 6932.

Velsen van start.¹⁸ Het OM stelde direct na de eerste crematie rechtsvervolgning in tegen het crematorium en de executeur-testamentair van de overledene. De zaak kwam in 1915 voor de Hoge Raad. Deze oordeelde dat hij noch het crematorium noch de executeur-testamentair strafrechtelijk aansprakelijk kon stellen, omdat in de wet niet was aangegeven op wie de verplichting tot begraven rustte.¹⁹ Er ontstond een patstelling waarbij enerzijds de wet crematie niet toestond, maar anderzijds degenen die aan crematie meewerkten niet werden vervolgd. Deze situatie bleef tot 1955 in stand. In de tussentijd had de overheid geen neigingen om de wet te wijzigen, noch wat betreft de mogelijkheid om crematie toe te staan, noch om crematie strafbaar te maken.²⁰ Dit is een typisch Nederlandse oplossing van het probleem dat een strikte norm niet kan worden gehandhaafd, en een soepele norm (nog) niet aanvaardbaar wordt geacht: gedogen.

In 1955 werd crematie alsnog als wijze van lijkbezorging toegestaan.²¹ Omdat crematie nog behoorlijk omstreden was,²² mochten alleen niet op winst gerichte verenigingen crematoria bouwen.²³ Sinds de wijziging van de wet in 1968 gelden voor de bevoegdheid om crematoria te vestigen dezelfde regels als ten aanzien van begraafplaatsen.²⁴

4. Wie kan een begraafplaats aanleggen of crematorium vestigen?²⁵

De wet van 1869 regelde dat iedere burgerlijke gemeente haar eigen *begraafplaats* moest hebben – eventueel in samenwerking met een andere gemeente. Gedeputeerde Staten van de desbetreffende provincie mochten de gemeente ontheffing verlenen van deze verplichting.²⁶ In de praktijk hebben veel gemeenten zich niet aan deze verplichting gehouden omdat ingevolge het herleven van een Frans decreet uit 1804 (23 Prairial An XII) in 1827 in plaatsen met meer dan 1000 inwoners de verschillende – aanwezige – godsdiensten hun eigen begraafplaats moesten hebben. Zodoende waren er voldoende (bijzondere)

¹⁸ Zie Van der Haar 1964 (noot 12), p. 106 e.v.

¹⁹ HR 1 maart 1915, W 9795 (1915).

²⁰ Zie Van der Haar 1964 (noot 12), p. 31-32.

²¹ Zie uitgebreid over de historie van crematie in Nederland J. van der Haar, WPNR 1965, afl. 4877-4879.

²² Zie Bijlage bij *Kamerstukken II* 1951/52, 2410, p. 16.

²³ Art. 29e wet van 1869.

²⁴ Art. 51-52 wet van 26 september 1968, *Stb.* 1968, 494.

²⁵ Ik ga hier niet in op de milieuwetgeving en op de te volgen planprocedures. De bestuursrechtelijke regels die hierin zijn vervat zijn in principe gericht op het algemeen belang en niet op het beperken van de vrijheid van godsdienst.

²⁶ De ontheffing kan worden gegeven wanneer er genoeg begraafplaatsen in de gemeente zijn, ook al zijn ze niet 'publiek' en het begraven daar geen problemen geeft. Deze ontheffingsregel geldt nog steeds; zie art. 33 Wet op de lijkbezorging 2010.

begraafplaatsen, zodat gemeenten niet daarnaast nog openbare begraafplaatsen aanlegden.²⁷ Overigens hebben thans de meeste gemeenten – al dan niet samen met een of meer andere gemeenten – hun eigen *openbare begraafplaats*. De meerderheid van de begraafplaatsen in Nederland is *openbaar*, oftewel in handen van een (burgerlijke) gemeente; in totaal zijn er zo’n 1800 begraafplaatsen.²⁸

Kerkgenootschappen kunnen verzoeken om een *deel van een openbare begraafplaats* te reserveren om er hun doden te begraven, het zogenaamde participeren of deelnemen (aan een openbare begraafplaats).²⁹ In dat geval blijft de administratie en het beheer van dat deel van de begraafplaats overigens in handen van de (burgerlijke) gemeente. Vanwege de hoge eisen die beheer en exploitatie van een nieuwe begraafplaats stellen, raadde de commissie van het Centrum voor Staatskundige Vorming al in 1967 aan de rooms-katholieke parochies aan om deel te nemen aan een algemene begraafplaats en niet een bijzondere begraafplaats op te richten.³⁰

Naast de openbare begraafplaatsen van burgerlijke gemeenten kunnen kerkgenootschappen, andere rechtspersonen en natuurlijke personen een *bijzondere – private – begraafplaats* openen, tenminste wanneer de grond die zij daarvoor willen gebruiken ook die bestemming heeft.³¹ De wet spreekt van het aanleggen en onderhouden van een begraafplaats. De exploitant van de bijzondere begraafplaats hoeft geen eigenaar van de grond te zijn.³²

Dankzij het advies uit 1959 van het eerdergenoemde herzieningscomité is de positie van kerkgenootschappen sterker geworden dan die van andere rechtspersonen en van natuurlijke personen. Alleen een kerkgenootschap heeft het recht om een begraafplaats te hebben met een grootte evenredig aan de omvang van zijn ledenbestand. Dit recht werd neergelegd in art. 38 Wet op de lijkbezorging 1991.³³

Als een kerkgenootschap zo’n begraafplaats zou mogen oprichten, maar geen grond heeft die volgens het bestemmingsplan als een begraafplaats is

²⁷ Van der Haar 1964 (noot 12), p. 79.

²⁸ Zie www.doodenvoudig.nl/bibliotheek/verderlezen/begraafplaatsen/soorten (geraadpleegd op 18 mei 2016).

²⁹ Art. 39 Wet op de lijkbezorging 1991. Dit recht bestond ook onder de Wet betreffende het begraven van lijken, de begraafplaatsen en de begrafenisregten van 1869; zie art. 19.

³⁰ Centrum voor Staatskundige Vorming (noot 9), p. 19.

³¹ Een natuurlijk persoon mag alleen in zijn eigen grond worden begraven wanneer die grond bestemd is als begraafplaats. Zie C.R. van Strijen, *De wet op de lijkbezorging* (Lexplicatie 3/63a), Deventer: Kluwer 2009, p. 62 e.v. Afgezien hiervan zijn er familiegraven – zie art. 15 wet van 1869 resp. art. 86 Wet op de lijkbezorging 1991/2010. Daarin mag nog steeds worden begraven, maar sinds de Wet op de lijkbezorging 1991 is goedkeuring van de gemeenteraad vereist; zie art. 40-41. Vgl. Van der Putten 1993 (noot 12), p. 212.

³² Van der Putten 1993 (noot 12), p. 212. In de wet van 1869 was overigens in art. 14 al geregeld dat kerkelijke gemeenten verlof konden vragen om ten behoeve van leden van die kerkelijke gemeente een bijzondere begraafplaats aan te leggen.

³³ Van der Haar 1993 (noot 12), p. 93.

bestemd, mag het aan B&W van de gemeente vragen om ervoor te zorgen dat het op redelijke voorwaarden een stuk grond daarvoor kan kopen. Dit kan zelfs betekenen dat de gemeente een eigenaar van grond onteigent. Als kerkgenootschap en gemeente het niet eens worden, kan aan Gedeputeerde Staten worden gevraagd om de voorwaarden vast te stellen.³⁴ Het kerkgenootschap moet overigens wel financieel in staat zijn om de grond voor de begraafplaats te kopen.

4.1. De huidige praktijk van kerkelijke begraafplaatsen³⁵

De meeste bijzondere begraafplaatsen zijn van rooms-katholieke origine: dit zijn er 800. Hiertoe worden overigens ook rooms-katholieke gedeelten van openbare begraafplaatsen gerekend.

Volgens de rooms-katholieke leer moet een rooms-katholiek worden begraven in gewijde aarde. Dat wil zeggen dat de begraafplaats op voorgeschreven wijze gezegend moet zijn (Canon 1205 e.v. CIC). Hieraan kan eenvoudig worden voldaan wanneer een rooms-katholieke parochie een eigen begraafplaats heeft gevestigd of wanneer er ter plaatse een openbare begraafplaats is met een rooms-katholiek gedeelte. Zo nodig kan zelfs op een openbare begraafplaats een enkel graf katholiek worden gewijd.³⁶

Er zijn aanmerkelijk minder begraafplaatsen in handen van protestantse kerkgenootschappen. Het zijn er namelijk 440. Historisch en sociologisch zou te verwachten zijn dat het aantal rooms-katholieke en protestantse begraafplaatsen elkaar niet ver zou ontfopen. Het feit dat er twee keer zoveel rooms-katholieke begraafplaatsen zijn kan worden verklaard uit het feit dat rooms-katholieken in principe in gewijde grond willen worden begraven, terwijl voor protestanten een dergelijk ritueel niet volgens hun geloofsleer is. De laatsten hebben er doorgaans geen probleem mee om begraven te worden op een openbare begraafplaats. Er zijn slechts zelden bijzondere gedeelten voor protestanten op openbare begraafplaatsen.

Het aantal joodse begraafplaatsen is tamelijk stabiel: 200. In dit aantal zijn ook joodse gedeelten van een openbare begraafplaats begrepen. Volgens de joodse traditie mag een graf niet worden verstoord. Die mogelijkheid bestaat in Nederland omdat grafrechten voor onbepaalde tijd kunnen worden uitgegeven. Na de Tweede Wereldoorlog was slechts een klein aantal joodse geloofsgeenschappen overgebleven. Een behoorlijk aantal van de joodse begraafplaatsen wordt sindsdien beheerd door het Nederlands Israëlitisch Kerkgenootschap. Christelijke vrijwilligers die er zich bewust van zijn wat de joden eeuwenlang

³⁴ Art. 40 lid 2 Wet op de lijkbezorging 2010.

³⁵ Zie over uitvaart en rouwrituelen in Nederland: M. Bot, *Een laatste groet*, Rotterdam: Bot 1998.

³⁶ *Codex Iuris Canonici*, Canon 1240 s. 1 en s. 2.

is aangedaan verzorgen een aantal joodse begraafplaatsen, die op verzoek door het NIK jaarlijks worden aangewezen.³⁷

Volgens joods gebruik moeten overledenen zo snel mogelijk worden begraven; daarbij wordt de minimumtermijn van de Nederlandse wet aangehouden: niet eerder dan 36 uren na het overlijden.³⁸

Omdat in België de mogelijkheid van grafrechten voor onbepaalde tijd niet bestaat, hebben twee joodse gemeenschappen en een joodse stichting uit Antwerpen drie grote begraafplaatsen aangelegd in het Nederlandse Putte, niet ver van Antwerpen. In 1910 vonden daar de eerste begrafenissen plaats.³⁹ Belgische en Luxemburgse overledenen mogen met alleen de toestemming van de desbetreffende autoriteiten worden begraven, dus zonder dat toestemming van de Nederlandse autoriteiten nodig is.⁴⁰

4.2. De praktijk van begraven door anderen dan kerkgenootschappen

De rechtsvorm kerkgenootschap wordt in Nederland voornamelijk gebruikt door christelijke en joodse geloofsgemeenschappen. Andere geloofsgemeenschappen maken gebruik van de rechtsvormen vereniging en stichting. Dit is bijvoorbeeld het geval met islamitische geloofsgemeenschappen. Er zijn zeventien islamitische begraafplaatsen, meestal bijzondere onderdelen van openbare begraafplaatsen. Naar islamitisch recht of islamitische traditie moet een overledene worden begraven binnen 24 uur na overlijden. Het lichaam mag niet in een doodskist worden begraven. Deze godsdienstige regels zijn in strijd met ons lijkbezorgingsrecht, waarin regel is dat de overledene niet eerder dan 36 uur na overlijden mag worden ter aarde besteld en dat de begrafenis in een doodskist plaatsvindt, art. 16 Wet op de lijkbezorging. Echter, de burgemeester kan toestemming geven voor eerder begraven dan na 36 uur, na het horen van een arts en in overeenstemming met de officier van justitie.⁴¹ Ook mag de doodskist worden vervangen door een andere wijze van bedekking van de overledene.⁴²

³⁷ 80% van de joodse begraafplaatsen ligt in gemeenten waar sinds de Twee Wereldoorlog (bijna) geen Joden meer wonen. Zie *Handelingen I* 1984/85, 11256, 7, p. 11-12 en www.nik.nl/de-zorg-voor-de-joodse-begraafplaatsen/#sthash.uxaF2cig.dpuf (geraadpleegd 3 mei 2016).

³⁸ Art. 16 Wet op de lijkbezorging.

³⁹ www.bestjewishstudies.com/shomre-hadass-joodse-begraafplaats-te-putte (geraadpleegd 3 mei 2016).

⁴⁰ Zie hiervoor het KB betreffende lijkbezorging van 4 december 1997, *Stb.* 1997, 647 en Van der Putten 1993 (noot 12), p. 57.

⁴¹ Zie art. 16-17 Wet op de lijkbezorging 1991. Vergelijk Sophie van Bijsterveld, 'The legal status of Islam in The Kingdom of The Netherlands', in: S. Ferrari & A. Bradney (red.), *Islam and European Legal Issues*, Dartmouth: Ashgate 2000, p. 129-130.

⁴² Art. 3 lid 2 Besluit op de lijkbezorging, 19 december 1997, *Stb.* 1997, 647.

Wat betreft andere levensbeschouwingen kan nog gewezen worden op enkele zogenaamde natuurbegraafplaatsen, die zijn aangelegd door particulieren en door – in de meeste gevallen – stichtingen, die daarbij vaak mede op duurzaamheid zijn gericht. De graven worden vaak over het (bos)gebied verspreid.

Ten slotte zijn er ook bijzondere begraafplaatsen van niet-kerkelijke achtergrond die worden onderhouden door tamelijk grote commerciële bedrijven, die zowel begraafplaatsen als crematoria exploiteren. Niet kan worden gezegd dat deze commerciële ondernemingen minder respect betonen ten aanzien van de godsdienst van de overledene. Zij respecteren de religieuze ceremoniën op dezelfde manier als andere begraafplaatsondernemers.

4.3. De praktijk ten aanzien van crematoria

Formeel kunnen allen die een begraafplaats mogen aanleggen ook een crematorium oprichten en exploiteren. Hoewel kerkgenootschappen de bevoegdheid hebben om een crematorium te openen, hebben zij tot nog toe daarvan geen gebruik gemaakt.

Dit geldt ook voor hindoes voor wie crematie de traditionele manier van lijkbezorging is. Volgens de hindoetraditie moet de as verstrooid worden op dezelfde dag als de crematie. In onze wettelijke regeling is echter bepaald dat de ‘houder’ van het crematorium de urnen gedurende een maand moet bewaren.⁴³ De nabestaanden kunnen de officier van justitie om een ontheffing vragen van deze verplichting.⁴⁴

Veel crematoria worden geëxploiteerd door bedrijven (N.V.’s of B.V.’s); een ervan is in de handen van de twee oorspronkelijke verenigingen voor vrijwillige lijkverbranding (uit 1955). Daarnaast exploiteren verscheidene burgerlijke gemeenten hun eigen crematorium. Er zijn nu 72 crematoria. Sinds 2003 worden er jaarlijks meer overledenen gecremeerd dan begraven. Het percentage crematies bedroeg in 2015 63,4%.⁴⁵

De mogelijkheid voor burgerlijke gemeenten om crematoria op te richten, bestaat pas sinds 1968. Voor hen is het openen van een crematorium soms minder eenvoudig dan men zou verwachten. Bepaalde godsdienstige groepen, zoals joden, moslims en orthodoxe christenen (zowel van rooms-katholieke als protestantse zijde) verwerpen crematie omdat zij dit in strijd achten met hun geloof. Het bestaan van geloofsgemeenschappen van deze aard kan in een burgerlijke gemeente invloed hebben op de publieke besluitvorming hierover.

⁴³ Zie art. 59 lid 1 Wet op de lijkbezorging van 1991.

⁴⁴ Art. 59 lid 4 Wet op de lijkbezorging van 1991. Deze ontheffing werd mogelijk door een amendement (*Kamerstukken II* 1982/83, 11256, 48).

⁴⁵ www.begraafplaatsen.org/index/index.php?option=com_content&view=article&id=569:sterftecijfers-en-wijze-van-uitvaart-begraven-of-cremeren&catid=69&Itemid=586 (geraadpleegd op 17 mei 2016).

Zo werd in 2011 het bouwen van een columbarium op de openbare begraafplaats in Elburg door de meerderheid van de politieke partijen in Elburg niet als respectvol beschouwd ten opzichte van de orthodox-protestantse nabestaanden die naar de begraafplaats komen om hun doden te begraven.⁴⁶ Let wel, in Elburg stemde een hoog percentage van de bevolking in met crematie. Het respect voor het geloof van een vanouds daar wonende groepering, die inmiddels een minderheid vormde weerhield het gemeentebestuur ervan om van zijn recht om een crematorium te bouwen gebruik te maken. Dat zoiets gebeurt is sterk afhankelijk van de plaatselijke omstandigheden.

5. Gelijkheid van godsdiensten in de wet op de lijkbezorging?

In art. 37 lid 1 en 2 Wet op de lijkbezorging is een bijzondere positie gegeven aan ‘kerkgenootschappen, hun zelfstandige onderdelen en de lichamen waarin zij zijn verenigd’. Hierdoor wordt het oude recht dat kerkgenootschappen op hun eigen begraafplaatsen hebben gegarandeerd.⁴⁷ In de wet van 1869, de voorganger van de huidige wet werd gesproken over rechten van een ‘kerkelijke gemeente’.⁴⁸ Dit sloot op zich goed aan bij het karakter van de begraafplaats als een voorziening voor de plaatselijke bevolking en bij het feit dat er voornamelijk geloofsgemeenschappen bestonden van christelijke en joodse⁴⁹ signatuur.

De term ‘kerkgenootschap’ heeft (thans) een meer juridisch karakter. Hij wordt voor het eerst gebruikt voor (destijds christelijke) geloofsgemeenschappen in de Staatsregeling van het Bataafse volk van 1798, en later in de Wet op de Kerkgenootschappen van 1853. Ook wordt deze term in art. 2:2 BW van 1976 gebruikt. Kerkgenootschappen hebben rechtspersoonlijkheid zonder enige formaliteit. Ook zijn er geen regels omtrent hun inrichting. Dat volgt nu uit art. 2:2 BW, maar het werd daarvoor ook al aangenomen.⁵⁰ Over de reikwijdte van het artikel is wel discussie geweest, maar als heersende leer kan beschouwd worden dat deze rechtspersoonsvorm voor alle geloofsgemeenschappen gebruikt kan worden.⁵¹ Joodse en christelijke geloofsgemeenschappen maken gebruik

⁴⁶ B. Alink, 15 mei 2011 op Veluweland.nl.

⁴⁷ *Rapport van de commissie tot herziening van de wet op de lijkbezorging 1954, 1959* (noot 15), p. 26.

⁴⁸ Art. 19 wet van 1869, zoals geldend in 1922 en 1947 volgens J.A. Fruin, *De Nederlandse Wetboeken*, 's-Gravenhage: Martinus Nijhoff 1922 resp. 1947.

⁴⁹ Al vanaf 1814 wordt gesproken over het Nederlands-Israëlitisch kerkgenootschap.

⁵⁰ Zie T.J. van der Ploeg, ‘De overheid en de rechtspersoonlijkheid van kerkgenootschappen’, *NTKR* 2008, p. 79-95.

⁵¹ Zie Asser/Rensen 2-111* 2012/378 en T. van Kooten, ‘Het kerkgenootschap’, in: Van Drimmelen & Van der Ploeg (red.) 2014 (noot 7), p. 349 e.v.; anders: P.T. Pel, *Geestelijken in het recht* (diss. Groningen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2013, p. 87 e.v.

van deze rechtspersoonsvorm. Mij zijn één islamitische en twee boeddhistische kerkgenootschappen bekend. De islamitische geloofsgemeenschappen gebruiken deze rechtspersoonsvorm normaal gesproken niet. Zij vormen meestal een stichting of een vereniging.⁵²

Bij de toepassing van de Wet op de lijkbezorging wordt het begrip ‘kerkgenootschap’ ruimer genomen dan in art. 2:2 BW. Dat was van meet af aan al het geval. Er worden bijvoorbeeld ook kerkelijke stichtingen onder begrepen. Dit kunnen eenheden naar kerkelijk recht zijn (met name bij de rooms-katholieke kerk) of burgerlijke stichtingen (bij protestantse kerken) die statutair en personeel verbonden zijn aan een kerkgenootschap. Gezien de directe band van dergelijke stichtingen met het kerkgenootschap is er wel iets voor te zeggen om hen eronder te begrijpen.

In de praktijk blijken ook geloofsgemeenschappen die geen kerkgenootschap zijn, maar de vorm van vereniging of stichting voeren, het recht te krijgen in een afgezonderd gedeelte van een algemene begraafplaats hun doden te begraven. In de wet is dit recht aan kerkgenootschappen toebedeeld. Het is vanuit de vrijheid van godsdienst en de daarmee samenhangende gelijke behandeling van geloofsgemeenschappen m.i. zonder meer gerechtvaardigd dat andere geloofsgemeenschappen dan die de vorm van een kerkgenootschap hebben dit recht wordt toebedeeld. Dat gemeenten op die grond islamitische geloofsgemeenschappen zo’n bijzonder deel hebben toebedeeld acht ik niet zeker. Ik acht niet uitgesloten dat burgerlijke gemeenten ervan uitgingen dat dergelijke geloofsgemeenschappen kerkgenootschappen zijn. Dat in art. 2:2 BW rechtspersoonlijkheid aan kerkgenootschappen wordt verleend en dat de keuze van een geloofsgemeenschap voor de stichting of de vereniging derhalve betekent dat het kerkgenootschap niet gekozen is, is niet ieder direct duidelijk.⁵³

Er is er tot op heden echter geen islamitische organisatie geweest die een eigen begraafplaats heeft opgericht. Dit had, gezien de klachten die er over gemeentelijke begraafplaatsen zijn,⁵⁴ echter wel voor de hand gelegen.⁵⁵

Voor wat betreft de wijze van lijkbezorging kan worden geconstateerd dat de wet hier regels stelt die ingaan tegen de geloofsleer van met name moslims en hindoes. In de praktijk wordt hieraan tegemoetgekomen door de mogelijkheid van ontheffingsregelingen. De vraag is echter of niet een zodanige wettelijke regeling kan worden getroffen dat er een procedure is, waarbij rekening kan worden gehouden met alle godsdienstige gebruiken.

⁵² Ook nieuw ontstane christelijke gemeenschappen en andere geloofsgemeenschappen kiezen om de laatste reden de vorm vereniging of stichting.

⁵³ Zie T.J. van der Ploeg, *NTKR* 2008 (noot 50), p. 89.

⁵⁴ Informatie van www.stichtingibw.nl/m/ (geraadpleegd 3 mei 2016) van de Stichting Islamitisch Begrafeniswezen. Vergelijk in dezelfde zin Van Bijsterveld 2000 (noot 41), p. 130.

⁵⁵ Wellicht ligt het voor moslims op dit moment nog niet voor de hand hiervoor in Nederland grond te kopen in plaats van in hun land van herkomst.

6. Conclusie

De eigen godsdienstige rituelen die in de geloofsgemeenschap van de overledene gelden worden in het algemeen door de regelgeving – soms door ontheffingsregelingen – gerespecteerd. Zowel op publieke als op bijzondere begraafplaatsen wordt aan godsdienstige ceremonieën ruimte gegeven. Dat er niet alleen publieke begraafplaatsen zijn, maar ook bijzondere begraafplaatsen of bijzondere delen van openbare begraafplaatsen, heeft historische en deels godsdienstige redenen. Gezien het feit dat de godsdienstige rituelen en wensen ten aanzien van teraardebestelling op dit moment door begrafenisondernemers, begraafplaatsen en crematoria worden gerespecteerd, lijkt een recht van kerkgenootschappen op een eigen begraafplaats of de participatie in een openbare begraafplaats onder de huidige omstandigheden op zich niet echt noodzakelijk. Dit ligt anders, wanneer een godsdienstige gemeenschap haar doden wil begraven in graven met grafrechten voor onbepaalde tijd. Dat deze laatste soort graven in voldoende mate op openbare begraafplaatsen beschikbaar is, is immers niet te verwachten.

Toch is ook voor andere kerkgenootschappen (geloofsgemeenschappen) het recht om eigen begraafplaatsen aan te leggen (resp. crematoria op te richten) vanuit de vrijheid van godsdienst nuttig. Op die manier houden de kerkgenootschappen (geloofsgemeenschappen) zelf in de hand of hun doden overeenkomstig de eigen godsdienstige traditie worden begraven en zijn zij niet afhankelijk van de goedwillendheid van andere bij lijkbezorging betrokkenen.

Het valt op dat islamitische en hindoe geloofsgemeenschappen geen eigen begraafplaats, respectievelijk crematorium hebben. Wellicht dat deze geloofsgemeenschappen, wanneer de gelovigen zich meer thuis voelen hier wel toe komen. Wellicht kunnen met de bestaande voorzieningen de wensen ten aanzien van begraven resp. cremeren vervuld worden. De term ‘kerkgenootschappen’ die in de Wet op de lijkbezorging wordt gehanteerd dient vanuit het principe van gelijke behandeling van godsdiensten gelezen te worden als rechtspersoonlijkheid bezittende geloofsgemeenschappen. Sinds 1983⁵⁶ worden volgens de grondwet niet-godsdienstige levensovertuigingen gelijk behandeld als godsdiensten. Wanneer daaraan behoefte is, zou ik menen dat ook de organisaties van die levensovertuigingen op dezelfde voet en onder dezelfde voorwaarden bijzondere begraafplaatsen en crematoria en bijzondere delen van openbare begraafplaatsen moeten kunnen aanleggen resp. oprichten.

⁵⁶ Dit geldt sinds de grondwet van 1983; art. 6 lid 1; vgl. art. 1 Gw dat discriminatie verbiedt op grond van godsdienst en van levensovertuiging. Vgl. Koekkoek (red.) 2000 (noot 4), p. 104 e.v. en A.J. Overbeeke, ‘De betekenis van vrijheid van godsdienst in EVRM en Grondwet voor geloofsgemeenschappen’, in: Van Drimmelen & Van der Ploeg (red.) 2014 (noot 7), p. 243.