

Het recht van eendenkooi

Jacques Sluysmans¹

Inleiding

Voor de oorlog was naar verluid de grootste eendenkooi van Europa te vinden binnen onze landsgrenzen.² Die toen kennelijk “*in uitmuntenden staat verkeerende en winstgevende*”³ eendenkooi van de heer Otter - weinig fantasierijk de ‘Otterskooi’ genaamd - lag aan de oever van het Giethoornse meer en besloeg een oppervlakte van zo’n 60 hectare (zeg maar: 120 voetbalvelden).⁴ Na het overlijden van de oude Otter raakte de kooi in onbruik. Het Nieuwsblad van Friesland weet op 8 januari 1940 te melden dat de kooi “*thans voorgoed uit het landschap [zal] verdwijnen.*”⁵ Het verdwijnen van de Otterkooi was geen uniek geval: het aantal eendenkooien in Nederland loopt gestaag terug, van ooit meer dan duizend tot ruim honderd vandaag de dag.⁶ Enig herstel is uitgesloten: een eenmaal verdwenen kooi keert nooit meer terug, zoals straks nog zal blijken.

Wat is een eendenkooi?

De eendenkooi is een van oorsprong Nederlandse vinding, waarvan de geschiedenis teruggaat tot in elk geval de vroege zestiende eeuw.⁷ De kooi is in wezen een jachtmiddel.⁸ Hij bestaat uit een met bosschages omzoomde rechthoekige waterplas die doorgaans op de vier hoekeinden sloten heeft (de zogenaamde vangpijpen) die via een bocht uitmonden in de val. Op de plas dobberen tamme eenden, de lokeenden. Die lokken de wilde eenden die neerstrijken op de plas. De eenden worden daarna door toedoen van het nieuwsgierig makende gedrag van een grappig hondje, het kooikershondje, de vangpijp ingelokt en, als ze “het hoekje om zijn”, door de kooiker, die van “achter de (langs de vangpijp geplaatste) schermen” tevoorschijn komt, verder de vangpijp ingejaagd waar ze (als ze ten minste voor consumptiedoeleinden worden gevangen) uiteindelijk “de pijp uitgaan”.⁹

Het recht van eendenkooi

Het hebben en houden van een eendenkooi is enkel toegestaan aan diegenen die beschikken over een zogenaamd recht van eendenkooi. Een dergelijk recht - niet geregeld in en daterend van voor de inwerkingtreding van het (oude) Burgerlijk Wetboek (op 1 oktober 1838) - wordt wel aangeduid

¹ Prof. mr. J.A.M.A. Sluysmans is bijzonder hoogleraar Onteigeningsrecht aan de Radboud Universiteit.

² De Telegraaf 7 oktober 1939.

³ Nieuwsblad van Friesland 23 november 1912.

⁴ De Telegraaf 26 maart 1935.

⁵ Nieuwsblad van Friesland 8 januari 1940.

⁶ Zulks staat er overigens niet aan in de weg dat de eendenkooi kennelijk de literaire verbeelding prikkelt. Zonder naar volledigheid te streven noem ik: B. Crom, *De eendenkooi*; G. Grobben, *De eendenkooi*; G. van Duinhoven, *Het geheim van de eendenkooi*; A. van de Graaf, *De schat in de eendenkooi* en B. den Oudsten, *De schat van de eendenkooi*. Ik moet bekennen dat ik deze werken ongelezen heb gelaten en dus niet kan bevestigen of de inhoud daarvan van meer originaliteit getuigt dan de titels.

⁷ F.C.J. Ketelaar, *Oude zakelijke rechten* (diss. Leiden), Zwolle: Tjeenk Willink 1978, p. 175

⁸ Een geregistreerde eendenkooi is een geoorloofd jachtmiddel, zie art. 50 lid 1, aanhef en onder d, Flora- en faunawet). Om met een eendenkooi te mogen jagen, moet men in het bezit zijn van een geldige kooikersakte (art. 38 lid 1 sub c Flora- en faunawet). Daarnaast moet men als kooiker zijn geregistreerd.

⁹ Het moge duidelijk zijn dat diverse spreekwoorden een oorsprong kennen in de wereld van de eendenkooi.

als een ‘oud zakelijk recht’.¹⁰ Tot die categorie behoren ook zulke obscure rechten als het recht van windvang, het recht van de dertiende penning en het recht op kerkgestoelte.¹¹

Het recht op eendenkooi dekt eigenlijk twee te onderscheiden rechten, namelijk enerzijds het kooirecht en anderzijds het afpalingsrecht.¹² Het kooirecht omvat het zakelijk recht om op een bepaald stuk grond en water eenden te vangen met behulp van de hiervoor beschreven ‘kooiconstructie’. Het afpalingsrecht omvat een zakelijke last waarmee de rondom de eendenkooi gelegen gronden zijn bezwaard.¹³ Die (privaatrechtelijke) last houdt in dat een ieder de verplichting heeft zich op die gronden te onthouden van handelingen waardoor de eenden in de kooi zouden kunnen worden verstoord. Het recht ontleent zijn naam aan de palen die soms letterlijk rond de kooi worden geplaatst ter markering van de grenzen van de afpaling.¹⁴ Het is dit afpalingsrecht waarom doorgaans het meest te doen is, nu dit recht ook het meest interfereert met belangen van anderen dan de kooiker.

Bescherming van rust

Het verstoren van de rust in een eendenkooi werd al in de zestiende eeuw in gewestelijke plakaten verboden, maar pas in 1698 werd in Utrecht aan kooikers toegestaan dit rustgebied met palen af te bakenen.¹⁵ Nadien is de afpaling van eendenkooien is overgenomen in de Jachtwet van 1807 en haar opvolgers (thans: de Flora- en faunawet). Niet alle eendenkooien beschikken overigens over het afpalingsrecht. Sommige bereiken hetzelfde resultaat via de vestiging van erfdienstbaarheden, andere moeten ook die bescherming ontberen.¹⁶ De eendenkooien zonder afpalingsrecht missen in ieder geval de bescherming die (ook) het publiekrecht kan bieden.

Het civielrechtelijk afpalingsrecht is namelijk publiekrechtelijke kracht bijgezet, doordat de wetgever het mogelijk heeft gemaakt eendenkooien te registreren. Al in 1807 stelde de Jachtwet dat bestaande eendenkooien enkel behouden konden blijven indien zij werden geregistreerd. In het toenmalige Jachtreglement werd aan geregistreerde kooikers bescherming geboden tegen verstoring van de rust binnen een bepaald, door hen af te bakenen gebied rondom de kooi. In de opeenvolgende Jachtwetten en nu in art. 56 van de Flora- en faunawet is dat vereiste van registratie blijven bestaan: eendenkooien die op 1 april 1984 al waren geregistreerd kunnen op verzoek van de eigenaar iedere vijf jaar opnieuw worden geregistreerd¹⁷, met een looptijd tot 1 april.¹⁸ Voor een geregistreerde eendenkooi geldt in het afpalingsgebied rondom die kooi in beginsel een verbod om eenden te verontrusten.¹⁹

¹⁰ J.S.L.A.W.B. Roes, “Het afpalingsrecht (eendenkooien)”, *TvAR* 2011, p. 195.

¹¹ Zie hierover uitgebreid onder meer Keetelaar, o.c. en J.C. de Meyere. Oude nog bestaande zakelijke rechten, Amsterdam: H.J. Paris 1937.

¹² W.J.B. Claassen-Dales en J.A.M.A. Sluysmans, “De verstoorde eend”, *BR* 2005/1203.

¹³ Ketelaar, o.c., p. 174.

¹⁴ Overigens moet het dan wel gaan om een als zodanig herkenbare paal. Een boom kan die functie niet vervullen, aldus Ktr. Bergum 21 februari 1877, *W.* 4089.

¹⁵ Ketelaar, o.c., p. 180.

¹⁶ Claassen-Dales & Sluysmans, o.c.

¹⁷ Dat mag overigens ook niet met terugwerkende kracht geschieden: zie ABRvS 22 oktober 2014, *AB* 2015/40 m.nt. P. Mendelts.

¹⁸ Op grond van het Internationale Verdrag van Parijs van 18 oktober 1950, door Nederland in 1962 bekrachtigd, is ons land verplicht maatregelen te nemen welke het gebruik van middelen gericht op de massale vangst van vogels verbieden of beperken. Bij de wijziging van de Jachtwet in 1977 (thans: de Flora- en faunawet) is daarom een systeem van registratie ingevoerd, dat er op gericht is het aantal als vangmiddel gebruikte eendenkooien geleidelijk te verminderen.

¹⁹ Ingevolge artikel 59, tweede lid, Flora- en faunawet Dit verbod geldt niet voor de kooiker en voor degene die met toestemming van de kooiker handelt. Het verbod geldt ook niet als het recht op afpaling op 1 april 1977 nog niet bestond.

Art. 59 lid 2 Flora- en faunawet spreekt van een ‘afpalingskring’. Die afpalingskring moet worden onderscheiden van het afpalingsrecht. Het recht van de kooiker tot afpaling omvat het gebied binnen een straal, waarvan de lengte historisch is bepaald en gemeten wordt vanuit het midden van de kooi. De houder van het afpalingsrecht dat zich uitstrekt over het gebied binnen een cirkel, behoeft zijn recht niet ten volle te benutten. Hij kan de afpalingskring kleiner maken en het gebied waarbinnen rust versturende activiteiten niet zijn toegestaan beperken.²⁰

Aanspraak op schadevergoeding

Wordt toch de rust binnen de rechtens beschermde afpalingskring verstoord, dan kan dat de kooiker een aanspraak bieden op vergoeding van dientengevolge geleden schade. Een voorbeeld daarvan biedt de zaak tussen kooiker Kooiker uit Dalfsen en de Staat.²¹ Het Hof te Arnhem onderschreef weliswaar die schadeaanspraak van Kooiker, maar constateerde vervolgens dat de exploitatie van de eendenkooi niet in positieve zin bijdroeg aan het bedrijfsresultaat van diens onderneming. Anders gezegd: Kooiker verdiende geen geld met die eendenkooi. Bovendien was niet aannemelijk geworden dat de vangstcijfers door de verstoring lager uitvielen dan in de voorliggende periode. Daarmee viel het doek voor de claim van Kooiker.

Afsluiting

Van “winstgevende” eendenkooien, zoals ooit die van Otter, zal vandaag de dag - zo vermoed ik - nergens meer sprake zijn, en dat zal in de toekomst niet anders worden. De eendenkooi heeft vooral een functie op het gebied van natuurbeheer, als een vrijplaats voor vogels. Zoals de Telegraaf het al in 1943 beeldend verwoordde:

“Dank zij dit afpalingsrecht vormen de eenden kooien rustige en veilige oorden, behalve dan voor de eenden en dan nog maar voor een bepaald gedeelte van het jaar, waarop het vangen van eenden door de wet wordt toegestaan. Maar buiten den jachtijd is een eendenkooi in feite een natuurreservaat. Een natuurmonument dat alleen door den kooiker en zijn helpers wordt betreden en waar de grootst mogelijke rust heerscht (...) In een eendenkooi mag nimmer geschoten worden (...). Ook kraaien, die zoo graag een eendeneitje pikken, of eksters en Vlaamsche gaaien en andere struiners en schuimers, worden niet met den dubbellooper geweerd of afgeschoten, maar met gifeieren of de klem bestreden, want 't heiligdom van een eendenkooi mag niet verontrust worden door knallende schoten.”²²

Het heiligdom van de eendenkooi: een curiosum uit oude tijden, een pronkstuk in het rariteitenkabinet van ons recht. Ik heb het hier voor even uit die kast genomen, afgestoft en in het licht gezet. Laten we het vooral koesteren en zoveel mogelijk met rust laten.

²⁰ HR 9 december 2011, RvdW 2011/1557. Zie hierover ook: J.S.L.A.W.B. Roes, “Het afpalingsrecht (eendenkooien), de ontknoping”, TvAR 2012/5.

²¹ Hof Arnhem 12 januari 2010, NJ 2012/49.

²² De Telegraaf 26 mei 1943.