

***A propos de la force probante des registres des  
bons marchands : contribution à l'étude de la  
source de l'autorité des actes dits privés  
dans les anciens Pays-Bas***<sup>1</sup>

---

Jean-Luc LEFEBVRE

*Quod scripsi scripsi...*<sup>2</sup>

**D**epuis l'époque bourguignonne qui a tant marqué de son empreinte l'histoire et la culture de nos anciens Pays-Bas, on trouve régulièrement dans les sources du droit, dans les coutumes homologuées notamment, des dispositions spéciales, dérogatoires au droit commun, qui consacrent un régime privilégié en faveur des registres ou des livres des marchands<sup>3</sup>. Alors qu'en principe, les

---

1. Qu'il me soit permis, *in limine*, d'exprimer toute ma gratitude à Mademoiselle Yvonne BONGERT, Professeur émérite à l'Université de Paris II, à Monsieur le Doyen Jean-Marie CAUCHIES des Facultés universitaires Saint-Louis de Bruxelles et à Madame Véronique DEMARS-SION, Maître de Conférences à l'Université de Lille II, pour les précieux conseils et corrections donnés à l'occasion de cet article.

2. L. GOLDSCHMIDT, *Universalgeschichte des Handelsrechts*, Stuttgart, 1891, p. 389 : Balde, *Consilia* I, n° 348 : «*Stabiles et firmæ debent esse scripturæ mercatorum juxta illud vulgare dictum "quod scripsi scripsi", quia scriptura mercatorum et campsorum habetur pro sententia et sua fide transitur rem judicatam*».

3. Ph. GODDING, *Le droit privé dans les Pays-Bas méridionaux du 12<sup>e</sup> au 18<sup>e</sup> siècle*, A.R.B., *Mémoires de la classe des lettres*, XIV - 1 (1987), § 763.

instruments privés ne font pas preuve en faveur de leur auteur<sup>4</sup>, dans les Pays-Bas septentrionaux<sup>5</sup> comme dans les Pays-Bas méridionaux<sup>6</sup>, un régime probatoire exceptionnel est souvent accordé aux livres des marchands qui peuvent les invoquer dans leurs propres causes, dès l'instant qu'ils sont tenus correctement<sup>7</sup>. Le livre compte en général pour une demi-preuve<sup>8</sup> que parfois le marchand est autorisé à compléter par son propre serment<sup>9</sup>.

4. J. BOUTILLIER, *Le Somme rural*, Paris (éd. Charondas le Caron), 1612, titre CVI : *Escripture qui est faicte de aucun par sa main, vaut contre luy, mais pour luy ne vaut, ne n'y faut foy adjouster...* Ch. DE MEAN, *Observationes et res judicatae ad jus civile Leodiensium, Romanorum, aliarumque gentium, canonicum et feudale*, 3<sup>e</sup> éd., Liège, 1740-1741, tome 1<sup>er</sup>, p. 146 : *Scriptura privata in scribentem probat, non pro scribente* (Obs. CCLXXIVD). D. F. DE SOHET, *Instituts de droit ou Sommaire de jurisprudence canonique, civile, féodale et criminelle pour les pays de Liège, de Luxembourg, Namur et autres*, Bouillon, 1772, 1<sup>e</sup> partie, liv. III, titre 1<sup>er</sup>, § 235 : *C'est un axiome de droit que l'écriture privée prouve contre, mais point pour celui qui l'a écrite... à moins que la partie adverse l'ait reçue sans contredire.*

5. J.-W. BOSCH, *La preuve dans l'ancien droit néerlandais*, dans *Recueil de la Société Jean Bodin*, t. XVII, *La Preuve*, p. 478, avec de nombreuses références.

6. Ph. GODDING, *op. cit.*, § 763.

7. P. DESMASURES, *Observations sur la jurisprudence générale d'Artois...*, Bibl. mun. de Cambrai, C. 659, Liv. VI, titre XXIV, f<sup>o</sup> 254 v<sup>o</sup> : *Au regard des livres journaux des marchands suivant la commune usage d'Artois, iceux font foy pour eux a effect d'une demie preuve si avant qu'ils soient accompagnés de ces circonstances que le marchand est réputé tenir bon livre et d'estre léal marchand et que telle soit la renommée tant au lieu de sa demeure qu'aux environs, qu'il est coutumier d'escrire fidèlement ses livrances et recettes, tant pour luy que contre luy, que par aucunes conjectures on puisse recognoistre qu'il soit vray de ce qui est écrit comme seroit que le débiteur étoit coutumier de prendre marchandises en la maison dudit marchand comme tient Guy Pape...* D. F. DE SOHET, *Instituts de droit...*, *op. cit.*, Namur, 1781, liv. IV, titre XII, 172. M. G. DE LOUVREX, *Recueil contenant les Edits...*, Liège, 1750, t. II, p. 25 : Obs. sur la *Paix de Tongres* avec réf. à : *Rota in recentior. part. 6. decis. I. n. 9 et 10. Beltram. dict. loc. n. 6. Ansald. de commerc. discours. general. n. 140. et discours. 82. n. 5* : le registre devait être écrit dans le style ordinaire des marchands, sans confusion dans les livraisons et les paiements qui devaient y figurer, sans ratures ni ajouts, ni interlignes d'un caractère ou d'une encre différents.

8. J.-W. BOSCH, *art. cité*, p. 478.

9. J.-W. BOSCH, *art. cité*, p. 478. Ph. GODDING, *op. cit.*, § 763.

L'apparition de l'énoncé de ce régime de preuve exceptionnel, autrement dit la formulation dans les sources de type édictal de cette règle de preuve dérogatoire au droit commun, tendrait à accréditer l'idée de l'apparition à la même époque de la règle elle-même, entendue ici dans son approche matérielle. Les auteurs en général n'ont pas fait la distinction, déduisant de l'apparition de la formulation de la règle, son émergence matérielle<sup>10</sup>. L'assimilation s'est imposée d'autant plus facilement que l'on a considéré pendant longtemps que le droit des marchands s'est formé de manière progressive en marge, pour ne pas dire en rupture, du droit traditionnel, réputé peu adapté aux exigences du commerce<sup>11</sup>.

Pourtant la possibilité dont a bénéficié le marchand de pouvoir invoquer ses propres écritures devance de beaucoup la plus ancienne des formulations dérogatoires que nous connaissons de cette règle. Sans faire appel aux plus vieux registres connus de marchands italiens ou provençaux<sup>12</sup> — et pour rester dans le cadre de nos provinces septentrionales — on peut rappeler que la règle paraît d'application courante à Douai, dans le cours du XIII<sup>e</sup> siècle. Georges Espinas et Henri Pirenne, dans les *Documents relatifs à l'histoire de l'industrie drapière en Flandre*, ont publié deux textes éloquentes à ce sujet, le premier nous montrant une *tendeuse aux lices* qui s'en rapporta à ses écrits pour asseoir une demande en paiement<sup>13</sup>, le second mettant en évidence un *pareur de draps* qui, pour obtenir le paiement de 400 brunes qu'il avait préparées, déclara que *tant en avoit il inscrit*<sup>14</sup>. Ces exemples ne sont pas isolés : on en rencontre d'autres dans les écrits relatifs à l'activité du

---

10. Ph. GODDING, *op. cit.*, § 763. — R. DE ROOVER, *Jan Ympyn. Essai historique et technique sur le premier traité flamand de comptabilité (1543)*, Anvers, 1928, p. 24.

11. H. LAURENT, «Droit des foires et droits urbains aux XIII<sup>e</sup> et XIV<sup>e</sup> siècles», dans *R.H.D.*, 1932, p. 660 avec réf. à H. PIRENNE, *Les villes du Moyen Age*, Bruxelles, 1927, p. 155.

12. Sur la force probante des livres italiens au XIII<sup>e</sup> siècle : R. DE ROOVER, «Aux origines d'une technique intellectuelle : La formation et l'expansion de la comptabilité en partie double», dans *A.H.E.S.*, t. IX (1937), p. 191, n. 3.

13. G. ESPINAS et H. PIRENNE, *Recueil de documents relatifs à l'histoire de l'industrie drapière en Flandre*, Bruxelles, 1920, t. II, p. 190.

14. G. ESPINAS et H. PIRENNE, *op. cit.*, t. II, p. 201.

drapier douaisien Jehan Boinebroke<sup>15</sup>. Il n'existe pourtant à notre connaissance aucun privilège, aucun texte dérogatoire au droit commun, qui ait consacré dans le vieux centre drapier cette possibilité qu'avait le marchand d'invoquer ses propres écrits à l'appui d'une demande en paiement. Or le droit professionnel douaisien des XIII<sup>e</sup> et XIV<sup>e</sup> siècles est bien connu grâce aux publications de Georges Espinas<sup>16</sup>,

La confrontation de ces données nous conduit à émettre l'hypothèse selon laquelle le régime de faveur dont bénéficie le registre du marchand, depuis au moins le XV<sup>e</sup> siècle, a été dans un état ancien du droit, un régime de droit commun qui n'avait pas besoin de textes spéciaux pour exister. Pour quelles raisons ? Nous pensons pouvoir l'expliquer par la théorie des *boni homines* qui est au centre de nos recherches sur les structures médiévales. Le marchand nous est apparu en effet fondamentalement dans de nombreux textes, anciens ou tardifs, comme un *homme de bien* et il n'y a aucune raison qu'on lui refuse l'application du régime des *bonnes gens* tel que celui-ci existait encore, dans l'ensemble de ses dispositions, dans les Pays-Bas du XIII<sup>e</sup> siècle, et tout particulièrement les règles de leur capacité testimoniale.

Mais si l'on prétend que la faculté pour le marchand d'invoquer à son profit ses propres écritures est une application du droit commun des *bonnes gens*, on se demande immédiatement pourquoi apparaissent à partir de la fin du Moyen Age des textes spéciaux qui consacrent ce droit comme s'il s'agissait de quelque chose de nouveau et d'exorbitant par rapport au droit commun. L'explication qui servira d'épreuve tient au fait que la catégorie *bonnes gens* qui constituait le support du régime probatoire de droit commun s'est précisément altérée dans les deux derniers siècles de l'époque médiévale. La notion est devenue de moins en moins juridique, de plus en plus morale, à la faveur de la réalisation du programme universaliste qui a fait la spécificité du Moyen Age, à la faveur également de la renaissance du droit naturel et de

---

15. G. ESPINAS, *Les origines du capitalisme*, I, *Sire Jehan Boinebroke, patricien et drapier douaisien (? -1286 env.)*, Bibliothèque de la S.H.D. des pays flamands, picards et wallons, t. VII, Lille, 1933, pp. 23 et 96 : ... *jou n'ai point pour warder à mes escrits !*; p. 20 : ...*Et de chou se vouke elle en ses escrits...* ; p. 34 : ... *J. Boileuve... dist sour sen sierement ke..., et tant en avoit-il enscrit...* (Douai, 1286).

16. G. ESPINAS, *La vie urbaine de Douai au Moyen Age*, tomes III et IV, P. J., Paris, 1913.

l'influence de saint Thomas d'Aquin qui ont fait reculer sinon le serment, du moins sa sanction immédiate. Cette évolution a affecté le statut du marchand et, partant, la force probante de son livre. C'est alors qu'un droit dérogatoire est apparu pour maintenir, en ce qui concerne la force probante des registres, tout ou partie de l'état du droit antérieur.

Cette schématisation naturellement est arbitraire. Dans la réalité, l'évolution a été beaucoup moins linéaire. Il subsiste ainsi dans les textes appliqués au XVIII<sup>e</sup> siècle des traces profondes du système initial, les nouvelles structures n'ayant jamais complètement effacé les anciennes.

\*

Mais pour mieux comprendre ce qui s'est passé, partons de ces maîtres que sont les mots. Ils nous montrent d'abord avec une grande force que les marchands médiévaux ne sont pas de simples et respectables particuliers. Ce sont des *bonnes gens* insérés dans les honneurs de la cité. Cette insertion en fait des hommes à part et toutes les paroles qu'ils prononcent, tous les actes qu'ils écrivent ou qu'ils scellent de leurs signes ou images sont nécessairement revêtus d'une autorité certaine.

L'appartenance des marchands à la catégorie des *gens de bien* s'observe à un triple point de vue. On remarque d'abord que les marchands portent des qualificatifs qui distinguent exclusivement les gens de bien. Le cas le plus manifeste est l'appellation de *bon marchand*<sup>17</sup> mais on rencontre également,

---

17. Comte Th. DE LIMBURG-STIRUM, *Cartulaire de Louis de Male*, Bruges, 1901, n° DCCCCLXVI (Gand, 1358). P. BONENFANT, J. BARTIER et A. VAN NIEUWENHUYSEN, *Ordonnances de Philippe le Hardi...*, t. I, Bruxelles (CRALO), 1965, pp. 201 (Paris, 1387) et 331 (Priviège octroyé aux marchands du Royaume d'Aragon, Arras, 1389). G. BIGWOOD, *Le régime juridique et économique du commerce de l'argent, Académie royale de Belgique, Mémoires*, t. XIV-II, Bruxelles, 1921, P. J. n° X et XXXIII : ... *bons amis...* (Valenciennes, 1309). R. DE ROOVER, *Aux origines d'une technique intellectuelle : La formation et l'expansion de la comptabilité en partie double*, art. cité, p. 284 : ... *bons marchands...* (Anvers, 1543). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancien consulat d'Espagne à Bruges*, Bruges, 1901, II, p. 463 : ... *bons mesnaiges...* (Pétition au roi par les consuls des nations d'Espagne etc. pour la prolongation de la juridiction de *loco ad locum*, 1574). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, Bruges, 1904, n° 220 : ... *bons marchans et maistres des*

quoique plus rarement, celle de *loyal*<sup>18</sup> ou *léal*<sup>19</sup> *marchand*. On peut observer aussi que les marchands sont tenus pour *sages*<sup>20</sup> ou *honorables*<sup>21</sup>, adjectifs réservés ordinairement aux *prud'hommes* et *bonnes gens*. On remarque ensuite dans les actes officiels, par exemple un ban de foire<sup>22</sup>, plus sûrement dans les actes de chancellerie, aussi bien celle du comté de Flandre au temps de Guy de Dampierre<sup>23</sup> ou à l'époque bourguignonne<sup>24</sup> que celle des

*neifs...* (1323) ; n° 1658 (Ord. de Charles-Quint, 1541). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire du Grand tonlieu de Bruges*, n° 2881 (Bruges, 1580).

18. J. GODART et Ph. WOLFF, «Un courant commercial à travers la France au début du XVe siècle : de Toulouse aux Pays-Bas», dans *Revue du Nord*, t. XXXII, pp. 39 et 40 : *bon franchois et loyal marchand... bon et loyal preudomme...* (Enquête sur la preud'hommie d'un marchand toulousain, Tournai, 1416).

19. P. DESMASURES, *Observations sur la jurisprudence générale d'Artois...*, Bibl. mun. de Cambrai, C. 659, f°254 v°.

20. G. DESMAREZ, «La lettre de foire à Ypres au XIII<sup>e</sup> siècle», dans *Acad. royale de Belgique, Mém. couronnés*, t. LX (1901), P. J. 103, p. 195 : marchands de Sienna.

21. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, «Les anciens règlements de la corporation des courtiers de Bruges», dans *La Flandre, Revue des monuments et des antiquités*, t. XII, p. 142 : ... *ad contemplationem honorabilium et proborum virorum, decani et provisorum confraternitatis seu ghulde... makelaren...* (Tournai, 1413).

22. M. A DURIEUX, «La foire de Saint-Simon et Saint-Jude», dans *Mém. de la Soc. d'émul. de Cambrai*, t. XL, pp. 39 et 41 (*Bans ordonnés pour la feste de Cambrai*, art. 6 et 23).

23. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Les anciens règlements de la corporation des courtiers de Bruges*, art. cité, pp. 219 et 238.

24. Comte Th. DE LIMBURG-STIRUM, *Cartulaire de Louis de Male*, Bruges, 1898, n° CCCCLV : ... *otroions et consentons à tous mercheans, maronniers et autres bonnez gens dez royaumez d'Arragon et de Millorquez...* (1352). P. BONENFANT..., *Ord. de Philippe le Hardi, op. cit.*, t. II, pp. 311 (1398), 342 (1397) et 492 (1401). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, n° 304 : ... *deux preudhommes souffisants desdy marchans Dengleterre seront esleus pour oir le debat...* (Bruges, 1359). J. GODART et Ph. WOLFF, article cité, p. 36 : ... *ces choses considérées et que nous sommes infourmé... que ledit Guill. est bon preudomme et marchant notable...* (1416) ; p. 38 : ... *Nous sommes bien et souffisamment informez... que Bernard de Toriach, facteur de Guill. de le Forge, marchant de Toulouse, est homme de bien, de bon nom et renommée...* (Tournai, 1416).

Pays-Bas au temps de Charles Quint<sup>25</sup>, que, non seulement il n'y a pas d'incompatibilité entre les qualités de *preud'homme* et de marchand<sup>26</sup>, mais encore que les marchands ont toujours été considérés comme des hommes qui composent la catégorie des *bonnes gens*, des *prud'hommes* ou des *gens de bien*. Ceci dit, il ne s'agit pas seulement d'une question de considération encore que, dans un acte de chancellerie, cette qualification ait eu un certain poids. On observe aussi que les marchands ont été caractérisés par des traits essentiels qui distinguent les gens de bien. Il faut ici mettre en valeur le lien avec le serment<sup>27</sup>, qui est l'élément le plus déterminant de la catégorie des *boni homines*. Il faut souligner d'autre part le lien avec la *fama*<sup>28</sup> ou la bonne renommée<sup>29</sup>, qui repose sur une domiciliation et une insertion dans un corps territorial. Il faut mettre enfin en évidence le lien avec *l'honneur*<sup>30</sup>, dans sa double connotation morale et matérielle<sup>31</sup>, l'honneur du marchand comme celui de la cité ou du corps autorisé dont il fait partie. C'est dans la notice d'un jugement publié dans le *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*<sup>32</sup> que nous avons trouvé

25. Ch. LAURENT, *Recueil des Ordonnances des Pays-Bas*, 2e série, *Ord. de Charles-Quint*, t. I, p. 220 (1512).

26. *Archives municipales de Douai*, AA, 89, f°XXVII v° (Douai, XIII<sup>e</sup> siècle).

27. Pierre DE MEAN, *Coutume de Liège*, Chap. III, art. 12.

28. *Ibidem*.

29. P. DESMASURES, *Observations...*, *op. cit.*, C. 659, Liv. VI, titre XXIV, f° 254 v°.

30. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancien consulat d'Espagne à Bruges*, Bruges, 1901, p. 8 : les marchands sont qualifiés *honorables hommes* par l'administration fiscale du comté de Flandre (1343) ; p. 362 : les nations de marchands se rassemblent dans des *assemblées d'honneur* (Bruges, 1552) ; p. 8 : ils participent à une mission d'intérêt public dans la mesure où ils importent et exportent des marchandises *pour le honneur du comte de Flandres* (1343). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple à Bruges*, *op. cit.*, n° 445 (Bruges, 1391).

31. Pour une approche de *l'honneur* dans les anciens Pays-Bas : J.-L. LEFEBVRE, «Les chemins royaux, chemins de l'honneur dans les pays de Liège, Luxembourg, Namur et autres au Bas Moyen Age», dans *La route*, Textes réunis par S. DAUCHY et Ph. SUEUR, *Centre d'études judiciaires*, Lille, 1995, pp. 39 sq.

32. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple à Bruges*, *op. cit.*, n° 1166 (Bruges, 1470).

l'énumération la plus complète des éléments constitutifs de la notion de *bon marchand*. En 1470, un marchand catalan, Nicolas Bertrand, fit l'objet d'une procédure d'arrêt irrégulière. Pour s'en dégager et bénéficier du régime de l'ajournement applicable aux gens de bien, il fit valoir *qu'il estoit marchand d'honneur, tenant hostel en ladite ville de Bruges, et exersant le fait de marchandise honnestement, ainsi que chescun bon marchand doit et est tenu de faire*. Il ajouta qu'il n'était ni *convaincu, actaint*<sup>33</sup> *ne condempné ne aussi suspect de fuite ou aucune autre chose semblable*. Il exposa enfin qu'il était fort blessé et que *sa bonne renommée et fame de crudilité et bonne foy tant de lui que de sa... maison ou fait de marchandise en estoit fort diminuée*. On retrouve dans ce texte quelques-unes des composantes essentielles de la catégorie des *bonnes gens* : le serment, le domicile, la *fama* et l'honneur. Le texte est d'autant plus précieux qu'il nous renseigne sur l'objet de la *fama* qui est la bonne foi et la crédibilité qui y est associée. Tous ces aspects montrent que les *bons marchands* font partie de la catégorie juridique des *bonnes gens*.

Si les *bons marchands* font partie des *bonnes gens*, les règles qui régissent ceux-ci devraient normalement leur être appliquées. C'est précisément ce que l'on constate à propos de cette question essentielle qui est la capacité. On s'aperçoit ainsi qu'on attribue expressément au *bon marchand* une capacité qui est celle des *prud'hommes*. Autrement dit, l'identité n'est pas seulement de nature. C'est aussi une identité de régime. Il s'agit fondamentalement d'une capacité de prêter serment et de confirmer par l'autorité du serment des actes de toute nature. Le marchand considéré comme *civis*<sup>34</sup> dispose dans la cité<sup>35</sup> où il est domicilié et inséré au milieu de ses semblables d'une capacité générale d'engager, à l'appui de tous les actes qu'il pose, son corps et son honneur dans un serment, capacité qui est celle des *bonnes gens*

---

33. Sur le sens du verbe *atteindre* qui s'applique tant à *l'honneur* qu'au *serment*, J.-L. LEFEBVRE, *Les chemins royaux, chemins de l'honneur...*, article cité, p. 40 et nn. 48 et 81 *in fine*.

34. Ch. PIOT, *Cartulaire de l'abbaye de Saint-Trond*, Bruxelles, 1870, n° CCXXXI : un marchand de Sienne, *civis et mercator*, reconnaît avoir reçu une somme d'argent (1256).

35. ... ou le corps autorisé qui en dérive.

bien famés et fidèles à leurs serments antérieurs<sup>36</sup>, ce qui exclut fondamentalement les parjures<sup>37</sup>.

Cette capacité ne rencontre aucune limite matérielle. Le serment peut s'appliquer à toutes sortes d'actes. Ceci explique que c'est toute leur activité qui ait pu être qualifiée de *bonne et loyale*<sup>38</sup>, par deux termes qui renvoient au serment de fidélité : *Je vos ferai boin conte et loial*, dit ainsi, peut-être curieusement, *Sire Jehan Boinebroke*<sup>39</sup>. L'essentiel pour le marchand en effet, comme pour le *bon homme*<sup>40</sup>, c'était de *faire bon*<sup>41</sup>, de tenir fidèlement ce qui avait été promis, de respecter ce qui avait été convenu. Tous les actes des *bons marchands* devaient s'y conformer, y compris la

36. E. M. MEIJERS, *Le droit coutumier de Cambrai*, Haarlem, 1955, X, p. 161 (Recueil de Ch. de Hertaing, art. 73, Cambrai, 1556).

37. E. M. MEIJERS, *Le droit coutumier de Cambrai*, op. cit., X, p. 161 : *Item statur libris mercatorum et des rentiers de bonne vye et bonne foy non periures et non excommuniés au moyen de leur serment ; car s'ilz estoient periures ou excommuniez ou notez d'avoir perpétré aulcuns cas de deloyaulté non staretur suis libris quia periuri et excommunicati ad testimonium non admittantur. Item Jac. de Hertaing. Ita observavi.* (Recueil de Ch. de Hertaing, 1556, art. 73).

38. C'est ainsi que les dettes du *bon marchand* sont réputées être de *bonnes dettes* et ses marchandises, des marchandises *loyales*: G. BIGWOOD, *Le régime juridique et économique du commerce de l'argent*, Académie royale de Belgique, *Mémoires*, t. XIV-II, Bruxelles, 1921, P. J. n° XLI (Nivelles, 1357). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple...*, op. cit., I, p. 349 (Ord. de Philippe le Hardi, 1386). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Les anciens règlements de la corporation des courtiers de Bruges*, art. cité, t. XII, p. 249 : ... *Et pour ce qu'il se porteront bien et loyaulment a tous jours envers nous, nos hoirs et successeurs comtes de Flandres, et feront tout ce que bonnes et loyales gens doivent faire envers leur droiturier seigneur* (Louis de Male, 1310) ; p. 259 : ... *ensuians les bonnes oeuvres de noz predecesseurs, considérant le bon et loyal port et gouvernement enquelz nos bonnes gens les hosteliers et courtiers de nostre... ville de Bruges... se sont tousiours portés...* (Louis de Male, 1346).

39. G. ESPINAS, *Sire Jehan Boinebroke*, Lille, 1933, p. 176.

40. G. DESMAREZ, *La lettre de foire à Ypres*, A.R.B., *Mémoires couronnés*, t. LX (1901), P.J. 103, p. 195 : ... *je ai enconvenant as dit marcheans loiaument en boine foi ensi ke preudom doit et puet avoir enconvent ke je meterai paine et travail...* (Ypres, 1284).

41. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, n° 860 (Bruges, 1448). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancien consulat d'Espagne à Bruges*, op. cit., p. 373 (1558).

tenue de leurs registres comme en témoignent les formules qui figuraient parfois en tête de ceux-ci<sup>42</sup>. Toute leur activité était ainsi placée, comme celle des autres *bonnes gens*<sup>43</sup>, sous le signe de la bonne foi, de la *bona fides*<sup>44</sup>. On retrouve naturellement en Flandre *la fede del bon mercatante* qui a tant caractérisé les marchands italiens<sup>45</sup>.

On peut remarquer dans le même sens qu'on retrouve également une identité dans la limite de cette capacité. Si, en effet, comme pour les *bonnes gens*, c'est l'insertion dans le corps même de la cité, le pays, la ville de *loy* ou la corporation qui la reproduisent, qui confère au *bon marchand* une capacité générale d'appuyer par son serment tous les actes qu'il pose, cette insertion constitue aussi la limite de cette capacité, cette fois géographique. Comme pour les prud'hommes, il s'agit en effet d'une capacité relative qui n'existe que dans le corps territorial du lieu du domicile. Lorsque le marchand veut engager sa propre personne et son honneur en dehors de sa cité ou de sa *loy* d'origine — la *loy* étant entendue ici dans le sens curial de serment —, il a besoin de *plèges*, autrement dit de garants *suffisants*, qui remplissent en ses lieu et place la condition défailante de la domiciliation et qui peuvent ainsi engager verticalement leurs corps et honneur au seigneur du lieu<sup>46</sup>.

42. R. DE ROOVER, *Le Livre de comptes de Guillaume Ruyelle, changeur à Bruges* (1369), *Société d'émulation de Bruges*, 1934, p. 16 : *Tenes bon compte de par Dieu* ou encore *Qui bon compte tenra, paradis gagnera*.

43. H. VAN DER LINDEN, *Les gildes marchandes dans les Pays-Bas au Moyen Age*, *Rec. de trav. pub. par la Faculté de philosophie et lettres de l'Université de Gand*, t. XV (1896), p. 75 : ... *touttes manières de bonnez gens manans à Liège puelent vendre touttes manières de bons draps en la dite halle... mais que lesdis draps soyent bon et loyalz...* (Adolphe de la Marck, Liège, 1324).

44. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple...*, *op. cit.*, n° 1166 : ... *fame de crudilité et bonne foy...* (Bruges, 1470).

45. J.-A. GORIS, *Etude sur les colonies marchandes méridionales (Portugais, Espagnols, Italiens) à Anvers de 1488 à 1567*, *Rec. de travaux ... Université de Louvain*, 1925, pp. 110, 111 et 123 : *Il est un caractère qui nous frappe dans l'étude des formes de vente et d'achat du XVIe siècle ; c'est la grande somme de confiance en la parole donnée qui y intervient. Comme en Italie, la "fede de bon mercatante" est la plus précieuse garantie de toute opération.*

46. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancien consulat d'Espagne à Bruges*, *op. cit.*, p. 8 : ... *plesges souffisants audit de le loy...* (Flandre, 1343). G. ESPINAS, *J. Boinebroke*, *op. cit.*, p. 4 (Abbeville, 1273). L.

La conclusion qui se dégage de tout ceci, c'est que le marchand médiéval de nos anciens Pays-Bas apparaît comme un prud'homme dont il a les caractéristiques essentielles. Il en a aussi la capacité ou l'incapacité selon qu'il se rapproche ou s'éloigne de son domicile. Son registre, dès lors, a toute chance de bénéficier du régime de la preuve applicable aux actes posés par les *gens de bien*.

\*

C'est parce qu'ils sont *prud'hommes, bonnes gens* ou *gens de bien* que les marchands se voient reconnaître en effet une certaine capacité testimoniale. Les deux points — capacité testimoniale et appartenance aux *gens de bien* — sont indissolublement liés<sup>47</sup>. Cela apparaît d'abord dans la formulation. Deux exemples tirés des cartulaires brugeois permettront de s'en rendre compte. En 1439, le bourgmestre et les échevins de Bruges autorisent un marchand à prêter serment lors d'un procès, parce qu'il est *digne de foy* et de

---

GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple à Bruges, op cit.*, n° 1191 : à Bruges le *plège* devient dans la seconde moitié du XVe siècle la *bonne et souffisante caution* (Bruges, 1478). Sur cette relativité, v. R. VAN DER MADE, «Un recueil hutois de jurisprudence liégeoise», dans *B.C.R.A.L.O.*, t. XX (1961-1962), p. 189, art. 22 : *Un acheteur qui vient accompagné d'aucun preud'homme aydant à faire la marchandise, qui dit que l'acheteur est bon assez et que sy c'estoit à luy à faire il luy oseroit bien délivrer la marchandise, et qu'il soit bon marchand, telles paroles constituent un homme pleige et l'obligent suffisamment au paiement.*

47. Pays-Bas : FROISSART, Liv. 1<sup>er</sup>, *Le manuscrit d'Amiens*, t. I, éd. G. T. DILLER, Genève, 1991, p. 119 : ... *quant li roys d'Engleterre eut oy les hommes de bien que avoit envoieet en Escoche...* J. BALON et L. GENICOT, *Coutumes de Namur*, III, Bruxelles, 1955, *Formulaire namurois du XIV<sup>e</sup> siècle*, n° 226 : après une enquête, une partie déclare que ... *ç'astoiert bonnez gens et encontre ce qu'il disoient ne voloient rins débete, ains le tenoient pour boin*. Jugement ensuite rendu conformément aux *bonnes provez*. Frère ALEXIS, «La commune de Tamines», dans *Annales de la Soc. archéol. de Namur*, t. XVII, p. 406 : ... *la cause... at estez par les ... parties submise sur le Dictum et ordonnance de quatre hommes de bien, digne de foi et de credence, deux d'un costez et deux de l'autre...* (Tamines, 1534). France : A. TOBLER, *Li proverbe au vilain*, Leipzig, 1895, p. 103 : *Qui a proudome parole si se repose ce dit li vilains*. Ch.-V. LANGLOIS, *La vie en France au Moyen Age d'après les moralistes du temps*, Paris, 1908, p. 170 : *Li proudons ainme le proudome. Princes qui malvais home croit ne ditesja que proudons soit.*

*bonne renommée*<sup>48</sup>. Et un siècle plus tard, lorsque les marchands de la Nation d'Espagne sont de même invités à passer un serment devant les autorités brugeoises, on prendra encore soin de noter qu'ils sont *résidens* à Bruges et qu'ils sont tenus et réputés *pour gens de bien, dignes de foy et credence...*<sup>49</sup>. On retrouve dans ces exemples le lien qui existe entre la qualification d'*homme de bien* et les trois éléments que sont la résidence — nous dirions plutôt le domicile —, la renommée et enfin la pièce essentielle : le serment. Apparaît surtout le lien entre l'homme de bien et la crédibilité. Les sources montrent ainsi clairement que c'est en tant que *prud'homme* ou *homme de bien* qu'on attribue une certaine créance à ce qu'ils soutiennent<sup>50</sup>. Le texte le plus significatif à cet égard, qui est à l'origine de l'idée de cette communication, est l'article 12 du chapitre III des Coutumes de Liège rédigées par Pierre de Méan dans la seconde moitié du XVI<sup>e</sup> siècle : *L'on doit adjouter foi aux registres des Marchands en ce qui concerne le délivrement de leurs marchandises, et payemens faits sur icelles, écrit le célèbre jurisconsulte liégeois, pourveu que tels Marchands soient gens de bien, et de bon nom et de bonne fame* etc. Si les conditions étaient réunies et sur l'objet de la preuve ainsi circonscrit<sup>51</sup>, le serment pouvait être interposé et les registres faisaient foi devant les autorités liégeoises, même s'il existait quelque preuve ou présomption contraire. C'est ce que nous enseigne la fin du même article. Autrement dit, la preuve était irréfragable<sup>52</sup>. Et en matière

---

48. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, *op. cit.*, I, n° 760 (Bruges, 1439).

49. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancien consulat d'Espagne à Bruges*, *op. cit.*, pp. 373 (Bruges, 1558) et 345-346 : ... *sont comparuz...tous marchans de la dicte nation d'Espaigne, residens audit Bruges, que tenons et reputons pour gens de bien, dignes de foy et credence...* (Bruges, 1549).

50. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple...*, *op. cit.*, n° 304 (Bruges, 1359) ; n° 1647 : ... *pourveu toutefois que lesdis suffisans seront tenuz commectre quelques hommes de bien et resseant pour tenir bon et certain registre des drapz Dangleterre qui y seront amenez et en sortiront*. Ils font serment dans les mains de l'écoute de Bruges de tenir *bon et léal registre* à peine de parjure (Bruges, 1540).

51. Cette règle ne concernait pas la preuve de l'existence même de l'obligation. Cf. les obs. de Baudoin Hodin dans M. G. DE LOUVREX, *op. cit.*, I, p. 25.

52. M. G. DE LOUVREX, *op. cit.*, II, p. 24 : Pour Baudoin Hodin, la règle énoncée à l'art. 12 du chap. III des Coutumes de Liège *a aussi lieu dans les*

de marchandises livrées, même le serment du débiteur ne pouvait y faire échec<sup>53</sup>. La force probatoire était telle que le registre pouvait servir dans la cause même du marchand, à son propre profit, comme si les écritures n'avaient pas été passées dans un intérêt privé, comme si, en définitive, elles avaient été revêtues d'une autorité autre que privée, une autorité supérieure, une autorité venue d'ailleurs<sup>54</sup>.

Naturellement si l'on considère que le marchand est un simple particulier et que ses écritures sont des écritures privées, on ne comprend pas ce qui a pu dans le Pays de Liège donner une telle autorité aux livres des marchands. En revanche, si l'on fait appel à la théorie des *boni homines*, tout devient lumineux. Fondamentalement, en effet, le *bon homme* lorsqu'il scelle un

---

*autres provinces du Pais-Bas, de même qu'en Allemagne, comme le remarque Anton. Mathae, obs. 6, n.19. Cristin vol. 3. decis. 25. per tot. Andrae Gail. lib. 2. obs. 20. Tuldenus ad cod. lib. 4. tit. 21. n.5. De sorte que nos Coutumes ont produit trois particularités, à l'égard des registres des marchands : la première, qu'ils font preuve entière, avec les circonstances ci-dessus rapportées dans le susdit article 12, et ce contre la disposition du droit commun, selon lequel une écriture privée fait seulement foi contre celui qui l'a écrit, et nullement en sa faveur... La deuxième, que ces registres font foi en faveur des marchands contre toutes sortes de personnes, au lieu que dans plusieurs provinces ils ne font foi qu'au regard des livremens faits par un marchand à un autre marchand ; Voyez Danty dans les additions sur le chapitre 8. La troisième, que cette preuve est reçue, même pour des livremens considérables, quoique dans plusieurs autres endroits on ne la reçoit que pour des petites sommes.*

53. L. CRAHAY et S. BORMANS, *Coutumes du Pays de Liège*, III, Bruxelles (C.R.H.), 1884, p. 405 (Liège, 1747).

54. A ce texte de conception si traditionnelle, les échevins liégeois se référaient régulièrement [L. CRAHAY et S. BORMANS, *Coutumes du Pays de Liège*, III, Bruxelles (C.R.H.), 1884, p. 353 (Liège, 1679) et 405 (Liège, 1747)] jusqu'à la fin de l'Ancien Régime [L. CRAHAY et S. BORMANS, *Coutumes du Pays de Liège*, III, Bruxelles (C.R.H.), 1884, p. 426]. Et ils l'appliquaient constamment dans leurs jugements : L. CRAHAY et S. BORMANS, *Coutumes du Pays de Liège*, III, Bruxelles (C.R.H.), p. 405 : ... *qu'il est enfin véritable que ledit Kerckove est marchand et banquier legal, de bon nom et bonne fame...* (Liège, 1747)

acte<sup>55</sup>, promet par la foi de son corps<sup>56</sup> et de son *honneur*<sup>57</sup> de *prud'homme*, engagés par la main<sup>58</sup>, de garantir ce qu'il fait<sup>59</sup>. Le

---

55. Pour un exemple du lien entre la qualité de prud'homme et le sceau : M. LAUWERS, «Testaments inédits du Chartrier des Dominicains de Liège (1245-1300)», dans *B.C.R.H.*, t. CLI (1988), p. 192, n° 21 : ... *aportont ilh un testament de saias de prodomes...* (Liège, 1288).

56. E. HAUTCOEUR, *Cartulaire de l'église collégiale Saint-Pierre de Lille*, 2 vol., Lille, 1894, n° DCLXXIII : ... *Et toute ceste convenence ensi k'ele est deseure dite et devisée a cil Colars en covent loialment a tenir et aemplir par le foi et par le sairement de sen cors...* (Lille, 1278). L. GENICOT et R. M. ALLARD, *Coutumes du Pays de Liège*, t. V, *Sources du droit rural de l'Entre-Sambre-et-Meuse*, op. cit., p. 792 : ... *chiles qui arainiés seroit se doit faire preudome de se corps...* (Thuin, 1347). Comte Th. DE LIMBURG-STIRUM, op. cit., n°CCXIII : ... *laquelle chose il convenchièrent par les fois de leurs corps l'un à l'autre en no presence et loyaument tenir sans venir al encontre comme preudomme et bonnes gens...* (Arbitrage de Louis de Male, 1350). Pour une survivance dans la littérature du XVI<sup>e</sup> siècle de l'idée de l'engagement par le prud'homme de son corps : M. GACHARD, *Collection des voyages des souverains des Pays-Bas*, t. I, p. 410 : ... *lequel fournyer avoit esté à terre ferme et à saulveté véant sa femme nageant et flotant sur les ondes de la mer, comme bon et léal preud'homme, ayant plus grand regard à sa léaulté que à la crainte de la mort, se remist en la mer à l'abandon des ondes et grand péril...* (Deuxième voyage de Philippe le Beau, 1506).

57. A. BAGUETTE, *Li Paweilhar Giffou*, Liège, 1946, art. 169 : ... *Et Hanekin respondit qu'ilhe mentoit et s'en prenoit le wage, si qu'ilhe fist car ilhe astoit proidhomme...* L. GENICOT et R. M. ALLARD, *Sources du droit rural dans l'Entre-Sambre-et-Meuse*, op. cit., p. 792 (Thuin, 1347). R. MONIER, *Les lois, enquêtes et jugements des pairs du castel de Lille (1283-1406)*, Doc. et trav. publiés par la S.H.D. des pays flamands, picards et wallons, t. III, Lille, 1937, n° 279 : ... *il se fera preudomme par sen corps et par ses armes...* L'homme de bien est en effet celui qui offre le duel quand l'honneur est en cause : Comte DE VILLERMONT, «Aublain», dans *Annales de l'Académie d'archéologie*, t. XXIX, p. 285 : ... *homme de bien et soldat d'honneur...* (Namur, 1633). J. FRESON, «La justice au XVII<sup>e</sup> siècle dans le Comté de Namur», *ibidem*, t. XXIX, p. 288 : ... *pour n'avoir l'assurance de le combattre en homme de bien...* (Namur, 1627). Comp. A. D'AUBIGNE, *Hist. univ.*, t. I, éd. A. Thiéri, Paris, Genève, 1981, pp. 280-281 : *Le Prince de Condé ... demanda le combat de sa personne, toute dignité posée, contre le moindre gentilhomme du Royaume qui l'accusast... La Rome ne fut pas marrie d'avoir un homme de bien...*

58. La main joue un rôle essentiel dans la prestation du serment ; cf. J. STOUREN, «Histoire de l'ancien ban d'Olne», dans *Bul. de la Soc. d'art et d'hist. du diocèse de Liège*, t. VII, p. 299 : ... *Jurer sur sains de leur poingne diestre...* La perte de la main sanctionne, dès lors, le parjure dans les Pays-Bas comme ailleurs : M. G. DE LOUVREX, op. cit., I, p. 34 (Liège, 1435) ; J.

fait d'apposer son sceau constitue promesse<sup>60</sup> d'affirmation<sup>61</sup>, c'est-à-dire de ratification par serment<sup>62</sup> du contenu de l'acte scellé, si

GRANDGAGNAGE, *Coutumes de Namur*, Bruxelles (C.R.A.L.O.), II, 1870, pp. 159 et 204 (Rép. de L. Lodevoet, 1483). L'écrit dit privé trouvant son fondement dans le serment, la main joue de même un rôle essentiel dans la confection de l'écrit dont on a des traces jusque chez J. Boutillier (*op. cit.*) qui lutte pourtant contre l'ancien système de preuve : ... *escripture qui est faict de aucun par sa main vaut contre luy...* (Titre CVI) ; ... *l'autre forme et manière de lettres privées si est, si comme aucun escrit de sa propre main le tracé ou convent..., ou s'il s'oblige à payer la main recogneue premier en jugement...* (Titre CVII) ; *Item y a lettres et instrumens qui sont appelées lettres privées par ce qu'elles sont faictes de main ferme...* (*Ibidem*).

59. S. BORMANS, E. SCHOOLMEESTERS et E. PONCELET, *Cartulaire de l'église Saint-Lambert de Liège*, Bruxelles, 1893-1933 (C.R.H.), n CCCLXIV : ... *Nos vero ad fidem huius rei faciendam in posterum, sententiam supradictam sigillorum proborum virorum munimine roboravimus ...* (Concile de Chimay, 1243). J. HALKIN, Documents concernant le prieuré de Saint-Séverin-en Condroz, de l'Ordre de Cluny<sup>≡</sup>, dans *B.C.R.H.*, 5<sup>e</sup> série; t. IV, 1894, p. 181 : ... *et pour che que soit ferme chose et estable, avons nos donneis ches lettres... saeieis de nostre sael et saeieis ausi del saial delle curt l'official de Liège et de saiaz de prodommes...*

60. Le fait de sceller implique promesse de ratifier [P. ERRERA, *Les Masuirs*, Bruxelles, 1891, t. II, p. 304 (Han-sur-Lesse, 1686)] ou d'accomplir (Comte Th. DE LIMBURG-STIRUM, *Cartulaire de Louis de Male*, *op. cit.*, n DCCVII : *Par le tesmoing de ces lettres scellées de nostre grand seel aveuques lequel pour plus grant affirmation et surté, nous avons mis notre scel secre...* (1351). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Les anciens règlements...*, art. cité, p. 238 : ... *nous noz obligons et nous hoirs par la teneur de ces présentes lettres, scellées de nostre seal...* (Louis de Male, 1310). G. DOUTREPONT et O. JODOGNE, *Chroniques de J. Molinet*, I, Bruxelles, 1935, p. 384 : ... *ils auront les seelés et promesses des seigneurs d'iceulx fors et fortresses de non leur nuyre...* (Saint-Omer, 1482).

61. H. FICHTENAU, *Carta et noticia en Bavière du VIIe au Xe siècle*, dans *Le Moyen Age*, t. LXIX, vol. jubil., pp. 105-120 : *firmare* signifie jurer.

62. J.-J. RAIKEM, L. POLAIN et S. BORMANS, *Coutumes du Pays de Liège*, II, Bruxelles, 1873, p. 210 : ... *que nulle personne... ne puist venir à ostance, ne a nulle escondit encontre lettres de son propre seal ou de seal par luy deurement emprunteis, se ce n'est por monstreir payement par court, ou par bons témoins ydonnes et dignes de foid, ou par quittance saiellée de crédeur...* (*Paix de Saint-Jacques*, 1487). M. G. DE LOUVREX, *Recueil des Edits...*, *op. cit.*, t. I, pp. 361 [*Lettre aux articles*, art. 52 (1361)] et 407 (*Paix de Tongres*, 1406). La lettre scellée fait d'abord l'objet d'une reconnaissance de son auteur, Cette reconnaissance est mise en garde de loi : A. BAGUETTE, *Le Paweilhar Giffou*, Liège, 1946, art. 284. On se sert de la

cela un jour s'avère nécessaire. Il en est de même pour le marchand<sup>63</sup> : le fait d'inscrire dans son livre *debet* a la même signification que s'il avait scellé un écrit. L'inscription équivaut à l'apposition d'un sceau. Il y a promesse dans les deux hypothèses de garantir au besoin l'écrit par le serment<sup>64</sup>. En définitive, dans les deux cas de figure, ce qui garantit l'écrit, quelle que soit sa forme — ce pourrait être une marque<sup>65</sup> —, c'est fondamentalement le serment de *l'homme de bien*<sup>66</sup>. Le livre comme l'écrit scellé par le

lettre scellée tant qu'elle n'est pas contestée : J. CEYSSENS, *Les banalités*, pp. 76 sq.

**63.** L. BRITZ, *Code de l'ancien droit belge...*, Bruxelles, 1847, p. 806 : Les livres des marchands devaient être *affirmés par serment*. Aussi ne faut-il pas s'étonner si les marchands pouvaient être appelés en duel : L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, *op. cit.*, n° 303 : *a contrario* (Bruges, 1359). D'ailleurs ils portaient épées et armures : R. C. VAN CAENEGEM et L. MILIS, «Edition critique des versions françaises de la "Grande Keure" de Philippe d'Alsace, comte de Flandre, pour la ville d'Ypres», dans *B.C.R.H.*, CXLVII (1981), p. 32 : ... *Nus ki demeure devens le banlieue d'Ypre ne doit porter espeie s'il n'est marchans...* (1165-1177). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancien Consulat d'Espagne à Bruges*, Bruges, 1901, p. 10 (Ruwart de Flandre, 1343).

**64.** Il en est également probablement ainsi pour les marques des marchands qui constituent un autre support et ne sont différentes des autres écrits que par leur aspect extérieur : L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, *op. cit.*, n° 304 : Art. 17. — *Item se les biens ou marchandises desdiz marchans fuissent desrobez sur mer et après les roberies faictes, amenez dedens nostre dicte ville, et les diz marchans le scevent, qu'ils soient receus a prouver leurs biens par leurs marques et par bonnes gens de la compagnie desdits marchans anglais à Bruges* (1359).

**65.** M. G. DE LOUVREX, *op. cit.* II, p. 24. Dans son commentaire de l'art. 12 du chap. III des *Coutumes de Liège*, Bauduin Hodin ajoute : *Nous donnons même force de preuve aux marques qu'un boulanger, par exemple, ou un cabarétier, ou des artisans et petits marchands font avec de la craie ou autrement, pour tenir lieu de notes de ce qu'ils ont livré, pourveu que ce soit des gens de probité, qu'ils affirment leurs marques par serment, et qu'il y ait quelque preuve, que ceux à qui les livremens ont été faits, aient été vus dans la maison du vendeur, en sorte qu'on ne puisse douter du livrement ; mais seulement de la quantité du prix de la marchandise livrée ; ce qui s'observe aussi dans les provinces voisines ; mais cette sorte de preuve n'est admise que pour des petites sommes...*

**66.** Sur le serment et son rôle probatoire, cf. Ph. GODDING, *op. cit.*, § 756. E. M. MEIJERS, *op. cit.*, Préface, CII, avec réf. Le serment du marchand suffit pour affirmer l'existence de marchandises emmenées en Angleterre : L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, *op.*

*bon homme*<sup>67</sup> tire sa force probante invincible du serment, de son autorité supérieure et métaphysique<sup>68</sup>. C'est que le serment — faut-il le rappeler — ne tire pas sa force du prud'homme lui-même qui le prononce. Il est censé attirer sur l'acte ou l'écrit qu'il garantit et dont le caractère préalable paraît indispensable<sup>69</sup> la protection divine, peut-être, dans la perspective d'un vieux fonds romain christianisé, la protection ou l'intercession des ancêtres si l'on en juge par le nombre d'exemples laissés dans les cartulaires médiévaux mettant en valeur la volonté des descendants de respecter les actes scellés par leurs auteurs<sup>70</sup>.

Les sources artésiennes confirment l'analyse. Si l'on en juge par les *Observations* faites sur les Coutumes d'Artois, par Pierre Desmasures, au temps des Archiducs, on s'aperçoit que la force probante des registres était à Arras comme à Liège suspendue à la condition que celui qui tenait le *bon livre* fût *léal marchand*<sup>71</sup>, qu'il

*cit.*, n° 784 (Bruges, 1441). Il en est de même pour le Lombard pour établir sa créance : *Ibidem*, n° 518 : ... *Et sera un deulx creu par son serment que tant ils les auront gardés, sans en faire autre preuve...* (Bruges, 1401). L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancien Consulat d'Espagne à Bruges*, *op. cit.*, II, p. 373 : ... *quant aux laines que les courtiers mesmes achapteront pour leurs hostes en leur absence, seront iceulx courtiers et leurs plesges... tenuz de faire bon et soustenir les signes des obligez denommés au texte des schedules, au cas que iceulx obligez niassent les signes...* (Bruges, 1558).

**67.** Parfois les prud'hommes apparaissent comme personnes *authentiques* : G. ESPINAS, *Recueil de documents relatifs à l'histoire du droit municipal...*, Artois, t. II, 1938, p. 616 : opposition entre les *gens nottablez et autentiques* et *simplez personnes* (Hesdin, 1372). L'opposition entre ces deux catégories ne peut se comprendre dans la typologie romano-canonique des preuves, qui oppose écrits publics et écrits privés.

**68.** Déjà en droit romain, dans *l'expensilatio*, si l'inscription au *codex* du créancier était la formalité génératrice de l'obligation *litteris*, elle n'en constituait pas la preuve, laquelle résultait ordinairement d'un chirographe : J. MACQUERON, C.R. de l'ouvrage de G. LEPOINTE, *Les obligations en droit romain*, JURA, t. VII, p. 215.

**69.** M. G. DE LOUVREX, *op. cit.*, t. II, p. 26 : ... *le Registre confirmé par le serment fait foi, mais pas le serment sans Registre...* (XVIII<sup>e</sup> siècle).

**70.** Comte Th. DE LIMBURG-STIRUM, *Cartulaire de Louis de Male*, *op. cit.*, n° MCCXVIII : *Voellans tenir et estre tenu le scellé de nos prédécesseurs...* (1355).

**71.** P. DESMASURES, *Observations...*, *op. cit.*, Liv. VI, titre XXIV, f° 254 v°.

fût de *bonne renommée tant au lieu de sa demeure qu'aux environs*<sup>72</sup>. Le livre régulièrement tenu comptait alors pour une demi-preuve dont le complément pouvait être fourni par le serment du demandeur au paiement ou encore celui de sa veuve, voire celui de ses héritiers, s'il était mort<sup>73</sup>. Les *Observations* de Pierre Desmasures montrent une influence indéniable du droit savant<sup>74</sup>, notamment dans la quantification des preuves. Mais quand on fait le bilan, au delà de cette quantification, on est toujours en présence du système initial de l'écrit garanti par le serment de *l'homme de bien*. Le tout fait pleine preuve. Aucune preuve supplémentaire n'est nécessaire<sup>75</sup>.

C'est aussi une autorité absolue qui a effet *erga omnes*. Dans les sources les plus anciennes faisant état de la valeur des registres des marchands, on ne rencontre pas la distinction d'une force probante différente selon que le registre est appelé à faire preuve

72. P. DESMASURES, *op. cit.*, Liv. VI, titre XXIV, f°254 v° : *Au regard des livres journaux des marchands suivant la commune usance d'Artois, iceux font foy pour eux a effect d'une demie preuve si avant qu'ils soient accompagnés de ces circonstances que le marchand est réputé tenir bon livre et d'estre léal marchand et que telle soit la renommée tant au lieu de sa demeure qu'aux environs, qu'il est coutumier d'escire fidellement ses livrances et recettes, tant pour luy que contre luy, que par aucunes conjectures on puisse recognoistre qu'il soit vray de ce qui est écrit comme seroit que le débiteur étoit coutumier de prendre marchandises en la maison dudit marchand comme tient Guy Pape...*

73. P. DESMASURES, *Observations ...*, *op. cit.*, Liv. VI, titre XXIV, f°254 v°, *in fine* : *Au regard des livres journaux des marchands suivant la commune usance d'Artois, iceux font foy pour eux a effect d'une demie preuve si avant qu'ils soient accompagnés de ces circonstances que...*

74. Cette influence est encore plus nette quand Pierre Desmasures considère les livres des marchands comme de purs instruments privés : P. DESMASURES, *Observations...*, *op. cit.*, Liv. VI, titre XXIV, f°254 : *Les instruments privés sy comme comptes, inventaires ou registres privés, cedulles, quittances, livres de marchands, coeuilloirs, lettres missives, journaux qui, comme autres papiers privés ne font de soys aucune preuve, ny mesme aucun préjudice entre les mesmes parties s'ils sont destitués d'autres adminicules ils ne font aucun degré de preuve ny mesme simple présomption*. V. également f° 245 v°.

75. J.-Ph. LEVY, «La hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen Age», dans *Annales de l'Université de Lyon*, 3<sup>e</sup> série, fasc. 5 (1939), p. 13 : *une fois prêté, (le serment) a une autorité très grande : «perinde haberi, quod juratum est, atque si probatum esset»* avec réf. à D. 12.2.11.3, Inst. II, 23.12 et Nov. 73 c.8 1.

entre deux marchands ou entre un marchand et un particulier<sup>76</sup>. Et naturellement on permet au marchand d'utiliser le registre à l'appui de sa propre demande, ce dont témoigne la réplique de Jehan Boinebroke<sup>77</sup>, et encore la coutume d'Anvers en 1608<sup>78</sup>. Le serment a une telle force dans le système des *boni homines*, le parjure est à ce point odieux et méprisable, tout à fait propre à entraîner les foudres du ciel et à figer sur le sol celui qui le commet, qu'il emporte absolument la conviction du groupe s'il est prêté dans des conditions régulières et si personne ne l'a remis en cause. Il a une valeur objective, officielle et, pourquoi ne pas le dire, publique. Il pourra donc être utilisé par le marchand à l'appui de ses propres réclamations, du moins à l'intérieur du corps auquel il appartient<sup>79</sup>.

Cette analyse explique la solennité de ces registres, leur caractère religieux parfois très prononcé<sup>80</sup> et l'intérêt des

76. E. BONNIER, *Traité des preuves en droit civil et en droit criminel*, Paris, 1888, p. 635 : Bartole opposait les livres aux non-marchands, système appliqué en Italie, notamment à Milan.

77. V. *supra*.

78. G. DE LONGE, *op. cit.*, t. IV, p. 657 : *Les livres des commerçants font foi entre commerçants en matières concernant leur commerce, et cela aussi bien pour eux-mêmes que pour d'autres, lorsque pareil commerçant est un homme d'honneur et de bonne foi, qui a coutume d'écrire la vérité, et lorsque les livres étant bien et dûment tenus, relatent l'origine et la raison de la créance et que le commerçant est prêt à la certifier, ou qu'il est décédé dans les entrefaites et qu'il n'y a pas de fortes présomptions du contraire* (1608).

79. Vis-à-vis de l'extérieur, la question est plus complexe et dépend des traités qui ont pu être passés entre deux corps ou encore des actes royaux qui unifient les territoires. En 1770, les échevins de Liège attestent, par exemple, que dans le Pays de Liège, on suit la loi du Pays du marchand *livrancier*, soit à l'égard d'un surcéant du Pays, soit à l'égard d'un étranger : L. CRAHAY et S. BORMANS, *Coutumes du Pays de Liège*, III, Bruxelles (C.R.A.L.O.), 1884, p. 426.

80. R. DE ROOVER, «Quelques considérations sur les livres de compte de Collard de Marke (1366 et 1369)...», dans *Bulletin d'études et d'information de l'Institut supérieur de commerce Saint-Ignace*, t. VII (1930), p. 451 : *Chest li papiers Collart de Marke qu'il fist l'an (1367), XIX jour en avril au non dou Père et dou Fil et dou Saint Esprit et de tous les sains et de toutes les saintes et de tous les anges et arcanges de paradis. Amen*. Ce caractère religieux qui a pris un relief singulier dans la société chrétienne du Moyen Age pourrait être antérieur à la christianisation : P. JOUANIQUE, «Le Codex accepti et expensi chez Cicéron», dans *R.H.D.*, 1968, p. 11, rappelle que Paul

marchands pour la tenue de leurs livres, intérêt qui est bien antérieur à l'énoncé d'un droit spécial. Cet intérêt n'était pas comptable à l'origine<sup>81</sup>, même si cet aspect s'est greffé par la suite<sup>82</sup>. Les livres sont à l'origine fondamentalement, non pas des

---

HUVELIN (*Cours élémentaire de droit romain*, Paris, 1929, t. II, p. 61) enseignait que les contrats *litteris* trouvaient leur origine dans la tendance des primitifs à attribuer à l'écriture, et spécialement à l'écriture du nom, une force surnaturelle. *C'est dans les idées romaines un acte de magie que d'écrire le nom d'une personne. Par là, on a prise sur cette personne.* Naturellement ce caractère magique a disparu dans les Pays-Bas à la fin du Moyen Age mais il faut conserver cette origine en mémoire pour comprendre le régime probatoire ultérieur du livre.

**81.** L. GOLDSCHMIDT, *Universalgeschichte des Handelsrechts*, op. cit., p. 383 : ... (*Die Buchungen*) ... *waren an sich nur Beweismittel...* Selon R. DE ROOVER (*Le livre de comptes de G. Ruyelle...*, op. cit., p. 26), la comptabilité brugeoise du XIV<sup>e</sup> siècle reflète plus des rapports juridiques qu'elle ne donne la situation active et passive d'une entreprise à intervalles réguliers. Le livre de G. Ruyelle, en particulier, *ne contient que des comptes de personnes à l'exclusion de tous comptes de valeurs, de déboursés ou de résultats* (pp. 27-28). *Il ne connaît que des comptes de tiers* et ne solde pas (*Ibidem*, p. 52). Il relève également (p. 187) que le livre de J. Olivier ne renferme aucun décompte final. Comme le grand livre des Frères Bonis, il ne comprend que des comptes débiteurs. R. DE ROOVER, ... *Collard de Marke...*, art. cité, pp. 464 et 467 : le grand livre de Collard de Marke ne renferme que des comptes de personne, à l'exclusion de tout compte de valeurs et de résultats ; les exemples de *plègerie* n'y sont pas rares (p. 470). Par ailleurs, le caractère essentiellement probatoire des livres subsistera très longtemps. Ainsi à Hondschoote, au XVI<sup>e</sup> siècle (E. COORNAERT, op. cit., pp. 325-326), des pages entières des livres des drapiers, admis en justice comme moyens de preuve, sont consacrées à leurs comptes avec un même personnage. En 1524, le registre anversois du drapier F. de Paepe fait apparaître que les postes débiteurs et créditeurs ne sont même pas séparés (R. DE ROOVER, «Coup d'oeil sur l'histoire des comptes en Belgique depuis le Moyen Age jusqu'à la Révolution brabançonne», dans *Revue belge des sciences commerciales*, 1932, pp. 66-86).

**82.** Les livres ont été étudiés essentiellement dans une perspective comptable, l'aspect probatoire ayant été relégué au second plan, quand il n'a pas été nié, comme c'est le cas, par exemple, dans l'étude que R. De Roover a consacrée à *Jan Ympyn*, l'auteur du *premier traité flamand de comptabilité* (p. 24). Dans cet essai, on trouve, p. 8, la liste des livres que Jan Ympyn recommandait de tenir : il s'agit de *l'inventaire, du Journal marqué +, de l'ABC double (répertoire du grand-livre), du grand-livre marqué +, du journal marqué A, de l'ABC simple et du grand-livre marqué A*. Soucieux de souligner l'intérêt que présente une telle liste pour l'histoire de l'introduction de la comptabilité en partie double dans les pays du Nord, R. De Roover n'a

instruments comptables de nature privée, mais bien des instruments officiels de preuve<sup>83</sup> où l'on retrouve, d'abord et en premier lieu, tous les renseignements relatifs à la créance, à son objet, à son montant en particulier, avec essentiellement le nom du débiteur, celui des cautions et des garanties<sup>84</sup>.

Le fondement de l'autorité du livre qui est la parole d'honneur de l'homme de bien explique également qu'il n'y ait pas eu que les marchands qui aient tenu des livres. Les titulaires de cens et de rentes, eux aussi hommes de bien et d'honneur, en ont tenus également avec le même soin et la même rigueur. Certains nous sont parvenus, tel celui du patricien Jehan de France à Douai<sup>85</sup>. Ces

attribué aucune signification spécifique à ces deux croix. Nous pensons qu'elles ont un lien avec le serment et que nous avons, grâce à cette liste très précieuse un moyen de repérer et d'isoler les livres de base, instruments de preuve formant la structure primitive de la comptabilité et les livres annexes, postérieurs, formant en somme une structure adjacente, liée au développement de la comptabilité en partie double, d'origine italienne. Tous les livres, en effet, n'ont pas été marqués d'une croix. J.-A. GORIS (*Etude sur les colonies marchandes méridionales, op. cit.*, p. 125) a observé, d'autre part, que J. Ympyn insiste sur l'importance de conserver les expressions employées à Venise dans le journal, *per et a*, avant le nom du créateur et du débiteur .

**83.** C'était déjà le cas à Rome : P. JOUANIQUE, «Le Codex accepti et expensi chez Cicéron», dans *R.H.D.*, 1968, pp. 7, 9 et 29.

**84.** J.-P. DEREGNAUCOURT, «L'inventaire après décès d'Ailleaume d'Aubrechicourt (1367)», dans *B.C.R.H.*, CXLVII, pp. 115 sq. : ... *Item, s'ensievent les parties des debtes deues au devant dit feu...*, *si qu'il pooit apparoir par les tavles, mémoires et registres dou dit feu, desquelz ont esté extraites les dites debtes des noms et surnoms des debiteurs, et des sommes, et pour quoy.../ ... Item, autres debtes qui deues estoient au dessus dit feu au jour de son trespas, et qui point n'estoient registrees en ses escrips, et pour ce n'en fu riens escript en inventoire...* R. DE ROOVER, «La comptabilité en partie double», dans *A.H.E.S.*, t. IX (1937), pp. 173 sq. J. LOEB, «Deux livres de commerce du commencement du XIVE siècle», dans *Revue des Etudes juives*, t. VIII (1894), pp. 163, 167 et 196 : on trouve dans ces livres dijonnais des années 1300-1306, la mention de la somme prêtée, le nom du débiteur et son domicile, les noms des témoins et des garants, une date qui paraît, selon l'auteur, être celle de l'échéance. Relevons également que la somme était barrée quand l'opération était liquidée. Pour un exemple de livre comptable à Saint-Amand au XV<sup>e</sup> s. : J.-J. SALVERDA DE GRAVE, *Un livre de compte du XVe siècle, Mededeelingen der koninklijke Akademie van Wetenschappen, Afdeeling Letterkunde*, Amsterdam, 1930.

**85.** G. ESPINAS, *Les origines du capitalisme*, II, *Sire Jehan de France*, Lille, 1936 (*Bibliothèque de la Société d'histoire du droit des pays flamands, picards et wallons*, IX).

registres des titulaires de cens et rentes, qui parfois se transmettaient aux héritiers<sup>86</sup>, ont la même origine que les registres des marchands. Et cette communauté d'origine<sup>87</sup> a laissé parfois des traces très tardives dans les coutumes rédigées ou chez les auteurs. C'est ainsi que dans le droit liégeois, Pierre de Méan a fait suivre immédiatement les dispositions relatives aux livres des marchands par celles relatives aux livres des rentiers que ceux-ci pouvaient aussi invoquer à l'appui de leurs propres créances<sup>88</sup>. Dans le chapitre consacré aux preuves de sa *Pratique*<sup>89</sup>, Philippe Wielant fait de même en Flandre, et à Cambrai, Charles de Hertaing associe également les deux types de registre dans un seul et même article<sup>90</sup>. Ces associations ne sont pas le fait du hasard<sup>91</sup>. C'est qu'on retrouve dans les deux sortes de registres non seulement une

**86.** P. BAUWENS, «A qui appartenait le droit de collation de l'office de greffier ? », dans : *B.I.A.L.*, t. LXXXVI, p. 14 (Annexe 5).

**87.** A Rome, le rapprochement entre les livres comptables et les livres domestiques a été évoqué par Th. MOMMSEN (*Le droit pénal romain*, t. II, Paris, 1907, p. 205) et souligné par P. JOUANIQUE (*article cité*, p. 28).

**88.** Pierre DE MEAN, *Coutume de Liège*, chapitre III, art. 13 : ... *Comme aussi font foi les registres des Maisons pieuses et publiques, et même des personnes particulières, quant au fait des payes et sollutions faites des cens et rentes...*, pourveu aussi que telles personnes et leurs registres soient hors de soupçon, et passent serment. En 1559, les échevins de Liège attestent ainsi qu'en justice et dehors, l'on adjoute foi et credence aux registres aux paies et solutions des cens et rentes d'aucun monastère, collège ou pieux lieu... : L. CRAHAY et S. BORMANS, *Coutumes du Pays de Liège*, III, Bruxelles (C.R.A.L.O.), 1884, p. 88. G. ESPINAS, *La vie urbaine à Douai*, *op. cit.*, t. IV, n° 901 : *Ch'est li bries des rentes, des maisons à liuwage, des tières ahanales et de toutes les autres revenues, ke li maisons de l'hospital saint Jehan d'Outre mer de Douay, ki jadis fu de Saint-Sanson, a en Dohay et ailleurs... Et est en che brief déclaré sour coi on doit lesdites rentes et li non de chiaus ki les doivent et là ù les maisons à liuwage et les tières seent et gisent et combien li dite maison doit de rente et à qui por les dites revenues...* (Douai, 1307).

**89.** Ph. WIELANT, *Briefve instruction pour josnes gens veullens hanter la practique en causes civiles et criminelles en la Chambre du conte de Flandres*, Londres, *British Museum*, Landsdowne 627, f° 125 v°. Qu'il me soit permis ici de remercier le Professeur J. MONBALLYU et Monsieur R. OPSOMMER de la *Katholieke Universiteit Leuven*, *Campus Kortrijk*, qui ont bien voulu me transmettre une copie intégrale du chapitre des preuves de Ph. Wielant.

**90.** E. M. MEIJERS, *Le droit coutumier à Cambrai*, *op. cit.*, X, p. 161 (1556).

**91.** Charles DE MEAN, *Observationes et Res judicatae...*, *Obs.* 522, n. 13.

identité de nature liée à une communauté d'origine, mais une identité de régime. Tous ces actes sont garantis par le serment susceptible d'être prêté par leur auteur en cas de contestation. Et c'est de ce serment que tous ces *manuels* tiennent leur force irréfragable et opposable à tous<sup>92</sup>. Il en est probablement de même de certains registres<sup>93</sup> et cartulaires des collèges religieux<sup>94</sup> ou civils<sup>95</sup> sur lesquels nous reviendrons. Tous ces registres ont eu initialement une valeur publique, objective et officielle liée, non pas, comme on pourrait le croire, à leur caractère écrit, mais bien au caractère honorable et assermenté de celui ou de ceux qui les tenaient et qui étaient prêts à garantir leur affirmation par leur serment. On en a un exemple très net dans le *Cartulaire de Saint-*

92. Ph. WIELANT, *op. cit.*, f°125 v°.

93. G. ESPINAS, *La vie urbaine à Douai au Moyen Age, op. cit.*, t. IV, n° 901 : *Ch'est li bries des rentes des maisons à liuwage, des tières ahanaules et de toutes les autres revenues, ke li maisons de l'hospital Saint Jehan d'Outre mer de Douay... a en Dohay et ailleurs. Et est en che brief déclaré sour coi on doit lesidtes rentes et li non de chiaus ki les doivent et là ù les maisons à liuwage et les tières seent et gisent et combien li dite maisons doit de rente...* (Douai, 1307).

94. L. DEVILLERS, «Documents concernant les possessions du Chapitre Sainte-Waudru à Herentals», dans *Annales de l'Académie d'archéologie*, 2e série, t. VI (1870), p. 293 : ... *livre auctenticque...* (Herentals, 1454). G. BIGWOOD, *op. cit.*, P. J. LXXXI, p. 418 : ... *c'est assavoir waige, debtes, rolles, comptes, privilège, frankise, libertés, livres, cartulaires, lettres obligation et toutes autres lettres escriptures publukes...* (Nivelles, 1422). — Ph. WIELANT, *op. cit.*, f°125 v° : ... *L'on doit aussy adiouster foy aux livres rolle livres de rente, et autres cartulaiges.* R. VAN DER MADE, «Jugements du XVIe siècle de la cour de justice d'Alleur et Hombroux», dans *B.C.R.A.L.O.*, t. XXIV (1969-1970), n° 19 : les registres des Eglises sont tenus pour *authentiques* (1591). A.D.N., *Fonds de l'Intendance du Hainaut*, C. 19071 : le cartulaire est un *titre* (Givet, 1779).

95. Pour une procédure de renouvellement de cartulaire relatif à un fief, v. aux *Archives du Nord*, la série des cartulaires du *Fief de la Motte* à Vieux-Condé (B. 8250-2). En 1493, le cartulaire fait l'objet d'un renouvellement de la part du receveur du domaine d'Ath et de Vieux-Condé en la présence de deux mayeurs et des échevins des seigneuries concernées, assistés de plusieurs *laboureurs* et *manans* de l'endroit (B. 8252). Nous pensons voir dans la description de l'assistance une survivance des *boni homines* du lieu. Le même cartulaire fit l'objet d'autres renouvellements au XVIe siècle (1546, 1547, 1548, 1586...) mais par le receveur seul (B. 8250 et 8251).

*Lambert* où l'on voit les chanoines liégeois exhiber leurs *registrez auctenticquesz qu'ilh paroffroient par leurs seriment faire boins*<sup>96</sup>.

Ainsi peut-on conclure que les marchands appartiennent aux gens de bien. Ils participent à la nature de ceux-ci. Ils garantissent par leur serment et leur honneur les actes qu'ils scellent. C'est à ce titre que leurs registres, comme les cartulaires et les livres de cens et de rentes des autres *boni homines*, font foi en toutes situations. Voilà qui apparemment nous éloigne du droit savant. Pourtant Balde ne disait rien d'autre : *Stabiles et firmæ debent esse scripturæ mercatorum juxta illud vulgare dictum "quod scripsi scripsi", quia scriptura mercatorum et camporum habetur pro sententia et sua fide transitur rem judicatam*<sup>97</sup>.

\*

Pourtant, à mesure que l'on avance dans la modernité, que l'on se rapproche de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, l'on s'aperçoit que, loin d'augmenter, la force probante des registres des marchands régresse. Plus exactement elle se fractionne et devient plus relative. C'est que le registre du marchand apparaît de plus en plus comme un écrit privé<sup>98</sup> et les instruments privés ne font pas preuve en faveur de la personne qui les a écrits<sup>99</sup>.

D'abord si l'on examine la force probante des registres à travers toute l'époque moderne, l'on s'aperçoit que cette force probante va en diminuant, le registre étant de plus en plus considéré comme ayant, dans le meilleur des cas, la valeur d'une demi-preuve. Si dans certaines coutumes, cette demi-preuve peut être encore complétée par le serment du marchand comme c'était le

96. S. BORMANS, E. SCHOOLMEESTERS et E. PONCELET, *Cartulaire de l'église Saint-Lambert de Liège*, Bruxelles, 1893-1933 (C.R.H.), t. V, p. 568 (Tilff, 1393).

97. L. GOLDSCHMIDT, *op. cit.*, p. 389 avec réf. à *Consilia*, I, n° 348.

98. P. DESMASURES, *Observations...*, *op. cit.*, Liv. VI, titre XXIV, f° 254 : *Les instruments privés sy comme comptes, inventaires ou registres privés, cedulles, quittances, livres de marchands, coeuilloirs, lettres missives, journaux qui, comme autres papiers privés ne font de soys aucune preuve, ny mesme aucun préjudice entre les mesmes parties s'ils sont destitués d'autres adminicules ils ne font aucun degré de preuve ny mesme simple présomption*. Ph. WIELANT, *op. cit.*, f°125 v°.

99. J.-W. BOSCH, *La preuve dans l'ancien droit néerlandais*, art. cité, p. 478.

cas auparavant, dans bien d'autres endroits<sup>100</sup>, on a le sentiment que le registre et le serment font bande à part. Ils s'isolent comme moyens de preuve et deviennent indépendants l'un de l'autre<sup>101</sup>, tandis que d'autres moyens de preuve sont exigés comme la présence d'un témoin<sup>102</sup>. Enfin les juges ou les arbitres paraissent de moins en moins liés par la lecture des registres<sup>103</sup>.

Le registre apparaît surtout comme un écrit privé dont le marchand ne peut pas toujours se servir dans sa propre cause<sup>104</sup>. Les cartulaires brugeois donnent quelques exemples d'utilisation

**100.** P. DESMASURES, *op. cit.*, Liv. VI, titre XXIV, f°254.

**101.** Ph. WIELANT, *op. cit.*, f° 125 v° et 128 v° : le livre du marchand est évoqué à propos des écritures privées et non à propos du serment, traité à la fin du chapitre consacré aux preuves.

**102.** M. G. DE LOUVREX, *op. cit.*, t. II, pp. 26-27 : dans le Pays de Liège, la nécessité d'avoir un témoin avait été énoncée dans les Paix du XV<sup>e</sup> siècle, aussi bien la *Paix de Tongres* que la *Paix de Saint-Jacques* (IV, 7). Au XVIII<sup>e</sup> siècle, le juriconsulte liégeois, Baudouin Hodin, estimait que la présence d'un témoin devait être requise, lorsqu'il y avait livraison de marchandises importantes. Pour lui, en effet, le privilège dérogoratoire dont bénéficiait le marchand en matière de preuve s'expliquait par l'impossibilité dans laquelle il se trouvait d'avoir toujours auprès de lui un témoin ou un notaire pour constater ses opérations. Mais cette raison cessait lorsque les marchandises livrées étaient importantes. En effet, la livraison requérait la présence d'un voiturier, d'un charretier ou d'un porteur, qui pouvait au besoin servir de témoin. Selon cet auteur, le droit commun, dès lors, devait retrouver son empire.

**103.** L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple...*, *op. cit.*, n° 862 : ... *Et pour monstrier à tous que en toutes choses voulons user de honesteté, et veoir a nostre plaisir et examiner a nostre aise toutes escriptures et livres franchement et liberalement sans fraude et sans malice...* (Bruges, arbitrage marchand, 1448).

**104.** M. G. DE LOUVREX, *op. cit.*, I, p. 404 : *Item, partant que les bonnes gens, manans en laditte Citeit, pays et Diocèse de Liège, marchans, denrées vendans, ou autres, quant ils croient le leur, n'ont mie tousjours deiles eulx, Notairs ou tesmoins, pour vérifier leur dette, est accordé, que telz marchans, denrées vendans ou aultres de bonne fame, aiant papiers, tailles, ou tables escripts ou escriptes, on crenne sur taille sains suspicion, se ilz traitent en cause aulcunne personne, demandant le somme de quatre florins ou dessoux, se la ditte somme luy est noié et proveir li faille, qu'il puest sadite demandiese vérifier par ung tesmoin, avec la production de son papier, tescripture, taubles ou tailles, lesquelx ilz debveront jureir bonnes, anchois qu'ilz obstingnent victoer en la cause ; et ce fait, ilz debveront avoir sentenche pour eulx...* (*Moder. de la Paix des Seize*, art. 7).

des livres des marchands en justice au XV<sup>e</sup> siècle. Ils révèlent que si pour établir le paiement, le débiteur peut encore offrir la preuve *par bon et loyal compte*<sup>105</sup>, on s'aperçoit que pour établir l'existence de l'obligation elle-même, le créancier doit obtenir la production des registres du débiteur en justice<sup>106</sup>, ce qui sans doute doit être rapproché de l'apparition de la signature du débiteur sur le registre du créancier<sup>107</sup>. La marque également d'appartenance ne suffit plus : il faut en plus des témoins<sup>108</sup>. Tout ces signes sont révélateurs d'un affaiblissement du moyen de preuve, au moment même où le grand commerce prend un essor considérable.

Mais surtout le livre perd sa force probante objective et opposable à tous. Apparaît ici une distinction selon que le registre est appelé à faire preuve entre deux marchands ou un marchand et un particulier : *Les livres que font les marchans pour eulx et pour aultruy*, écrit Philippe Wielant, *prouvent entre marchans qu'ilz hantent mais entre aultres gens, non*<sup>109</sup>. Il ajoute cependant immédiatement, ce qui montre la persistance de l'ancien système : *néanmoins quand un marchand est tenu pour homme de bien et leal et a escript de sa propre main son livre et est accoustumé de escrire la verite ou qu'il a escript la raison et cause pourquoy et ainsy est, lors faict son livre a croire*. C'est une concession à la tradition que l'on retrouve jusque dans le rôle essentiel joué par la main. Il n'empêche que l'évolution est inéluctable. Elle sera consommée lorsque les livres ne feront foi entre deux marchands qu'à la condition qu'il s'agisse de faits de commerce<sup>110</sup>. Tous ces aspects qui se cumulent permettent de supposer que l'écrit du

---

105. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, *op. cit.*, n° 1014 (Bruges, 1459).

106. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple de Bruges*, *op. cit.*, n° 1171 : ... *lesquelz ont este apportez et mis es mains de justice à la poursuite du demandeur...* (Bruges, 1473).

107. E. COORNAERT, *...Hondschoote...*, *op. cit.*, p. 325 (Hondschoote, 1572). Comp. avec la formalité du *jussum* à Rome : P. JOUANIQUE, C.R. au sujet de l'ouvrage de R. M. Thilo, «Der Codex accepti et expensi im Römischen Recht...», dans *R.H.D.*, 1980, p. 646.

108. L. GILLIODTS-VAN SEVEREN, *Cartulaire de l'ancienne Estaple...*, *op. cit.*, n° 304 (1359).

109. Ph. WIELANT, *op. cit.*, f°125 v°.

110. E. BONNIER, *Traité des preuves en droit civil et en droit criminel*, Paris, 1888, p. 632.

marchand n'a plus un caractère public et officiel. Il est incontestablement devenu un instrument privé.

Ce changement de nature s'observe à deux aspects : d'abord on constate qu'il faut une règle dérogoire pour qu'entre marchands le registre puisse avoir une force probante supérieure à celle de l'écriture privée<sup>111</sup>. Alors que la pratique médiévale révèle que l'acte de l'homme de bien appuyé par son serment a longtemps joui d'une force probante irréfragable sans qu'il soit besoin d'en rappeler la règle puisqu'il s'agissait du droit commun, on s'aperçoit d'abord que la règle est énoncée expressément à partir du XV<sup>e</sup> siècle dans les sources de type édictal ou le droit coutumier homologué comme si le droit commun ne suffisait plus et qu'il s'agissait de quelque chose de nouveau<sup>112</sup>. Naturellement comme c'est le cas pour toute dérogation, celle-ci est d'étendue très variable. La coutume de Namur de 1564<sup>113</sup> subordonne ainsi l'usage de cette preuve à la condition que l'enjeu à prouver n'excède pas vingt florins de vingt sols pièces, restriction qui disparaîtra dans la coutume de 1682<sup>114</sup>. Il faut également pour le créancier des choses livrées agir dans les deux ans de la délivrance. Faute de remplir ces exigences, la coutume prescrit de revenir au droit commun. Nous sommes donc bien dans le domaine de l'exception.

---

111. J. HILAIRE, *Introduction historique au droit commercial*, Paris, 1986, p. 139 : dans les métiers, le droit d'utiliser les livres de commerce comme moyen de preuve constitue l'un des privilèges que l'on obtient en entrant dans le métier.

112. Ph. GODDING, *Le droit privé dans les Pays-Bas méridionaux du 12<sup>e</sup> au 18<sup>e</sup> siècle*, A.R.B., *Mémoires de la classe des lettres*, XIV-1 (1987), § 763.

113. J. GRANDGAGNAGE, *Coutumes de Namur*, t. I, Bruxelles (C.R.A.L.O.), 1889, p. 9, art. 32 : *Item de marchandises délivrées à la menue main, les marchands seront creus en affirmant par leurs sermens, selon leurs papiers, pourveu toutesfois que chacune partie qu'ils affirmeront n'excède vingt florins de vingt sols pièce, et que la demande et poursuite en soit faite endéans deux ans du jour de la délivrance, autrement le demandeur devra vérifier la dette selon le droict commun* (Coutume de 1564).

114. J. GRANDGAGNAGE, *Coutumes de Namur*, t. I, Bruxelles (C.R.A.L.O.), 1889, p. 29, art. 31 : *Item, des marchandises délivrées à la menue main, les marchands seront crus en affirmant par leur serment, selon leurs papiers, pourvu que la demande et poursuite en soit faite endéans deux ans du jour de la délivrance, sinon le demandeur devra vérifier sa dette selon le droit commun* (Coutume de 1682). L. CASIER et L. CRAHAY, *Coutumes du duché de Limbourg*, t. I, Bruxelles, 1889, p. 97 (Coutume de 1696, titre II, art. 1<sup>er</sup>).

C'est donc en vertu d'un privilège, d'une dérogation au droit commun que les marchands namurois des XVI<sup>e</sup> et XVII<sup>e</sup> siècles ont obtenu la reconnaissance qu'une certaine force probante reste attachée à leurs registres.

On remarque par ailleurs que la tenue de registres commence à faire l'objet de prescriptions de la part de l'autorité publique, en général de l'autorité professionnelle<sup>115</sup>. Ceci est normal : si le registre tend à devenir un registre privé, il faut des dispositions spéciales à la fois pour le prescrire et en régler la tenue si l'on veut lui faire produire des effets supérieurs aux effets qui seraient produits normalement par une écriture privée. Ainsi c'est non seulement le régime probatoire du livre qui s'est transformé. Mais c'est également sa nature profonde. Et c'est grâce à la technique du privilège que les marchands continuent à lui faire produire des effets supérieurs à ceux des instruments privés.

D'autres catégories de registres ont connu la même évolution : les registres des cens et rentes ; les registres et cartulaires des maisons religieuses. Les différents droits coutumiers font état de dispositions expresses les concernant<sup>116</sup>, destinées à leur faire

---

115. E. COORNAERT, *La draperie-sayetterie d'Hondschoote*, 1930, p. 325 : *Dès le XVI<sup>e</sup> siècle, les apprêteurs sont obligés de "tenir notice" de leurs opérations industrielles ; des drapiers ont un "livre de crédit" (schuldbouc), relié en parchemin, et des livres foliotés ; tel d'entre eux, peu important, a un "livre mémorial" et un "livre manuel" (handbouc). Tous les corroyeurs ont un "manuel"... Les marchands ont une comptabilité régulière, qui étonne les drapiers par leur précision, et cet étonnement — encore au XVII<sup>e</sup> siècle — est révélateur d'une grande morale ; cherchant toujours leur plus grand bénéfice, jusqu'à un demi-patar, c'est même à une maille près qu'ils font leurs comptes... Dans leurs registres, des pages entières sont consacrées à leur compte avec un même personnage, la page de gauche comprenant le crédit, celle d'en face le debet ; de temps à autre, mais non à intervalles réguliers, un règlement intervient, qui se solde par une balance active ou passive, inscrite à la suite du détail des opérations et après laquelle un trait arrête le compte.* A. VANDENBOSSCHE, «Un projet d'organisation de la profession commerciale : le corps des marchands de Dunkerque (1700)», dans *Revue juridique et économique du Sud-Ouest*, série juridique, XV (1964), p. 160 (art. 9) : obligation de coter et faire parapher par l'autorité professionnelle le livre journal et le grand-livre pour y estre adjoustée foy en justice et pour que les contestations qui pourront survenir puissent sur eux estre réglées. H. COING, *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europ. Privatrechtsgeschichte*, Bd. 2- 2, Munich, 1976, p. 596.

116. L. CRAHAY et S. BORMANS, *Coutumes du Pays de Liège*, t. III, Bruxelles (C.R.A.L.O.), 1884, p. 157 (1578). R. VAN DER MADE,

produire des effets supérieurs à ceux des écrits privés. On pourrait croire à une innovation. Il s'agit au contraire de maintenir un vieil usage. Il convient naturellement de s'interroger sur la cause d'une pareille évolution.

\*

L'explication qui constitue la contrepreuve de notre démonstration tient dans la dilution des gens de bien qui constituait précisément le support de la preuve, dans une citoyenneté plus large tandis qu'émerge parmi eux un cercle beaucoup plus restreint d'officiers publics.

On constate d'abord que les bonnes gens sont de plus en plus nombreux<sup>117</sup>. Leur cercle n'a cessé de s'élargir à mesure qu'au cours de l'histoire a été réalisé le programme universaliste de la société chrétienne du Moyen Age, de mieux en mieux soudée, en dépit de l'extraordinaire reconnaissance et organisation des différences. A la fin de l'Ancien Régime, avant que ne soit mis en oeuvre le programme élitiste des Lumières, c'est presque toute la société qui apparaît composée par des bonnes gens.

Un tel phénomène ne pouvait avoir que des conséquences sur la notion de *bon homme* qui a évolué : à mesure que les privilèges urbains, puis ruraux se multiplient, la notion caractérise de moins en moins l'homme public, titulaire d'un *honneur*, c'est-à-dire à l'origine d'une charge, pour caractériser un simple particulier de bonne moralité. Oui, la notion de *bonnes gens* devient de plus en plus morale et son contenu juridique s'affaiblit. Le terme *prud'homme* n'est plus guère utilisé. On lui préfère l'expression d'*homme de bien*. Les deux expressions sont à la fois équivalentes et différentes. Équivalentes, parce que toutes deux, à l'origine, renvoyaient à une catégorie d'hommes *pourvus en tous biens*, honneur, charge publique, moyens d'exercer cette charge.

---

«Jugements du XVI<sup>e</sup> siècle de la cour de justice d'Alleur et Hombroux», dans *B.C.R.A.L.O.*, t. XXIV (1969-1970), n° 19 : Dans le Pays de Liège, le cartulaire des maisons religieuses est considéré comme *registre authentique* (1591). P. DESMASURES, *Observations...*, *op. cit.*, Liv. VI, titre XXIV, f°254 v° : *Dumoulin sur Paris par. 5 n° 15 parlant des coeuilloirs dit qu'ils font seulement foy contre les seigneurs qui ont fait escrire le contenu en iceux et nullement contre les tiers encore qu'il soit vassal...*

**117.** Pour la théorie des *boni homines*, nous renvoyons à la première partie de notre thèse, *La preuve par record dans les Pays wallons au Bas Moyen Age*, Paris II, 1991.

Différentes parce que la notion d'*homme de bien*, qui s'impose peu à peu notamment au XVI<sup>e</sup> siècle, est plus morale. Elle renvoie beaucoup moins à la charge publique et aux moyens qui permettent de l'exercer, pour s'attacher à l'honorabilité. Les *bonnes gens* qui, à l'origine, faisaient partie de la minorité des hommes d'honneur, qui étaient titulaires d'une fonction publique, ne font plus partie du cercle des titulaires d'*honores*. Ils deviennent de plus en plus de simples particuliers qui ont de moins en moins conscience d'exercer une part de la mission publique. A ce titre leurs registres ne peuvent plus présenter un caractère officiel. Le registre devient privé. Sa force probatoire ne peut que décliner, sauf à bénéficier d'une règle expresse et dérogoire. Certes on rencontre encore largement dans les textes l'expression de *bonnes gens*, *dignes de foi*, mais c'est simplement pour leur permettre de témoigner dans des enquêtes et pour accorder à leur témoignage tout au plus, s'il est de qualité, la valeur d'une demi-preuve. Les *bonnes gens* n'ont pas de sceau authentique, ceux-ci étant réservés aux juridictions, et leurs écritures sont devenues privées. Il en est de même pour le marchand qui est devenu un simple particulier. Certes également on pourra encore lire dans la Coutume d'Anvers de 1608 que *les commerçants honorables tiennent des livres pour connaître leur situation*<sup>118</sup> et dans l'ouvrage de Jean Toubeau, paru à Paris en 1700, qu'*il est de l'honneur d'un marchand d'avoir des livres...*<sup>119</sup> mais on a bien compris qu'il ne s'agit plus d'une charge publique. C'est une question d'honorabilité et il est temps que le législateur intervienne pour prescrire de manière plus générale la tenue des livres<sup>120</sup>.

Les marchands pourtant comme les autres *bonnes gens* prètent toujours serment. L'autorité de leurs livres n'aurait pas dû, dès lors, diminuer. En réalité le serment s'est affaibli. Il n'est plus sanctionné depuis longtemps par le duel. La chose est suffisamment connue pour qu'il ne soit pas besoin de s'y étendre. Il est aussi de moins en moins sanctionné par une procédure de

---

118. G. DE LONGE, *Coutumes d'Anvers*, t. IV, Bruxelles (C.R.A.L.O.), 1874, p. 389 (titre XVI, 5).

119. J. TOUBEAU, *Les Institutes ou les éléments de la jurisprudence des marchands*, Paris, 1700 (2e éd.), tome 2, titre 2, p. 51 : ... *Il est de l'honneur d'un marchand d'avoir des livres...*

120. P. JOUANIQUE, «A propos du Digeste 39, 1, 82 : survivances antiques dans la comptabilité moderne», dans *R.H.D.*, 1986, p. 542 : en France, c'est en 1673 que l'autorité royale impose aux commerçants la tenue d'une comptabilité.

dénonciation publique et de purgation des parjures du type de celles qui ont existé dans les plaids généraux, les franchises vérités et les assemblées synodales<sup>121</sup>. Que ce soit par accusation ou par dénonciation, le parjure est de moins en moins sanctionné.

C'est qu'une lutte sourde a été menée contre le serment dont on peut avoir une idée en retournant au registre cambrésien de Charles de Hertaing. Celui-ci a fait suivre l'article 73 de son Cahier qu'il consacre aux livres des marchands et des rentiers, par une note 2 dans laquelle il s'étonne d'une discordance de jurisprudence entre la cour spirituelle de Cambrai et le bailliage de Saint-Sépulcre<sup>122</sup>. Il remarque qu'en 1550, à l'officialité, on n'a pas cru une certaine Jennette de Fin, veuve de Gilles Carlier, qui demandait à *estre admise à prester le serment sur son livre* alors que la même année un certain Jacques Carlier y fut admis devant la juridiction laïque de Saint-Sépulcre. Tous deux étaient pourtant exempts, remarquait-il, du vice de parjure. Il semble bien résulter de cette comparaison que le vieux système probatoire résistait beaucoup moins devant la juridiction ecclésiastique que devant le juge laïc. Mais faire l'histoire de ce combat contre le serment est une tout autre question.

Il est temps de conclure. Si des privilèges apparaissent dans les Pays-Bas, à partir du XV<sup>e</sup> siècle, destinés à faire produire une certaine force probante aux registres des marchands, ce n'est pas parce que le statut du marchand est mieux reconnu dans la société. C'est parce que le marchand n'a plus une fonction publique et que le système des *honores* s'est largement effondré. Une société plus indifférenciée que celle issue des structures de la *civitas* est née tandis qu'a triomphé le droit probatoire de Justinien. Ce n'est donc pas par innovation, mais plutôt par conservatisme que des dispositions spécifiques ont été accordées aux marchands en faveur de leurs livres. Les marchands en somme ne sont plus titulaires d'une mission publique. Mais leurs registres en gardent quelques bénéfiques.

---

121. Dans le Pays de Liège, la *Paix de Saint-Jacques* (1487) est formelle à cet égard : M. G. DE LOUVREX, *Recueil...*, op. cit., t. I, p. 383 : ... *Item statuons, que pour cause d'aucun serment par Juge de Sainte Engliese ou temporele, ou par partie offert... que on ne cite tele parsonne que ainsi aura juré, donnant à entendre d'avoir fait faul serment ; mains ne soit de rins purgié pour ceste cause, se dont n'avient qu'il confesse en justice den estre parjure.*

122. E. M. MEIJERS, *Le droit coutumier de Cambrai*, op. cit., X, p. 161, n. 2.