

CARACTERELE JURIDICE ALE DAUNELOR COMINATORII

Lect. univ. dr. Daniel Ghiță

Considérés un moyen de contrainte indirecte en vue d'assurer l'exécution de fait de certaines obligations les astreintes se sont imposées dans la jurisprudence et en doctrine. Il y a de nombreuses opinions à leur sujet, en commençant par la question de leur admissibilité et jusqu'aux aspects qui visent le domaine de leurs application et exécution. Le noyau stable de ladite institution est donné pourtant par les caractères juridiques – coercitive, comminatoire, illimité dans le temps – qui assurent son efficacité pratique.

Daunele cominatorii reprezintă acel mijloc juridic de constrângere indirectă a debitorului la executarea în natură a obligației, care constă într-o sumă de bani pe care debitorul trebuie să o plătească creditorului, periodic, pe o anumită unitate de timp (zi, săptămână sau lună), până la executarea efectivă a obligației asumate sau impuse. Daunele cominatorii reprezintă o condamnare pecuniară a debitorului, făcută în scopul de a-l determina să-și execute în natură obligația la care este ținut¹. Din definiția daunelor cominatorii rezultă o serie de trăsături caracteristice ale acestora. În prezentarea caracterelor trebuie pornit de la natura lor juridică aceea de mijloc de constrângere indirectă care asigură executarea în natură a obligațiilor de a face sau de a nu face.

Caracterul coercitiv

Acest caracter se identifică practic cu natura juridică a daunelor cominatorii. Daunele cominatorii reprezintă un important și eficient mijloc de constrângere, care nu reprezintă o cale de executare ori o plată a debitorului și nici nu se confundă cu daunele interese, moratorii sau compensatorii, fiind distincte și independente de acestea². Prin acordarea daunelor cominatorii se urmărește determinarea debitorului să-și execute obligația la care este ținut, prin învingerea rezistenței și a refuzului acestuia. Odată ce debitorul și-a îndeplinit în natură obligația ori dacă aceasta a devenit imposibil de executat în natură, daunele cominatorii nu se mai justifică și trebuie lichidate.

Constrângere indirectă

Constrângerea la executarea obligației în cazul daunelor cominatorii nu se

¹ A se vedea C.Stătescu, C.Bârsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Editura All, București, 1994, p.286; I. Dogaru, P. Drăghici, *Teoria generală a obligațiilor*, Editura Științifică, București, 1999, p.455; în același sens, a se vedea și T.R. Popescu, P. Anca, *Teoria generală a obligațiilor*, Editura Științifică, București, 1968, p.316; I.M. Anghel, Fr. Deak, M.F. Popa, *Răspunderea civilă*, Editura Științifică, București, 1970, p.306; I. Stoenescu, A. Hildenrad, S. Zilberstein, *Tratat teoretic și practic de procedură a executării silite*, Editura Academiei, București, 1966, p.265; C. Hamangiu, I. Rosetti - Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. II, Editura All, București, 1998, p.343; G. Baudry - Lacantinerie, L. Barde, *Traité théorique et pratique de droit civil.Des obligations, troisième édition*, tome première, Paris, 1906, p.504; M. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, sixième édition, tome deuxième, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1912, p.74; A. Bénabent, *Droit civil. Les obligations*, 5-e édition, Montchrestien, Paris, 1994, p. 443.

² A se vedea D.M.Fruth - Oprișan, *Executarea în natură a obligației de a face*, RRD, nr. 8/1986, p. 15.

înfăptuiește *direct*, ca în cazul executării silită, ci indirect, prin intermediul patrimoniului.

Astfel, prin intermediul daunelor cominatorii nu se realizează direct o executare în natură a obligațiilor, cum se întâmplă în cazul formelor executării silită directe, ci această executare este înfăptuită în natură chiar de către debitor, care se află sub amenințarea rezultată din acest mijloc de constrângere. Rezistența debitorului la executare poate fi înfrântă în primul rând, prin executarea silită, însă ea poate ceda și în fața altor mijloace de constrângere, printre care și daunele cominatorii. Distincția dintre mijloacele de constrângere și executarea silită, în formele prevăzute de lege, este clară și este dată de aspectul că primele, și în speță daunele cominatorii, nu reprezintă modalități ori forme de executare. Însă, deși nu se constituie în mijloace de executare propriu-zise, aceste mijloace coercitive contribuie indirect la executarea în natură a obligațiilor, determinându-l pe debitor să-și execute **obligația**.

Constrângerea, în cazul daunelor cominatorii se realizează tocmai prin condamnarea debitorului la plata unei sume de bani pe o anumită unitate de timp, dacă refuză și întârziere executarea, iar aceasta se repercutează asupra patrimoniului său. De aici rezultă caracterul indirect al constrângerii, care îl va determina pe debitor să execute obligația, pentru a nu i se diminueze patrimoniul, prin acumularea unor mari sume de bani, care la rândul lor vor putea fi executate silit, în formele specifice executării creanțelor care constau în sume de bani. Cu toate că daunele cominatorii sunt și ele susceptibile de a fi urmărite silit totuși acordarea lor nu constituie o modalitate a executării silită, ci prin intermediul lor se tinde indirect la realizarea într-o manieră eficientă, a executării în natură a obligației³.

Caracterul cominatoriu sau de amenințare.

Condamnarea la daune cominatorii are un caracter de amenințare pentru debitor, prin suma de bani tot mai mare pe care acesta ar trebui să o plătească dacă ar persista în neexecutarea obligației. Prin această amenințare se realizează și constrângerea specifică acestui mijloc prin care se asigură executarea sau, altfel spus, ea are rolul de a-l face pe debitor "să se hotărască și să prefere să execute obligația"⁴, decât să se expună pericolul acumulării unei mari sume de bani, ce ulterior ar putea fi executată silit.

Caracterul de amenințare sau cominatoriu are drept scop constrângerea debitorului la executarea în natură a obligației de a face sau la a distruge ceea ce a făcut, încălcându-și obligația de a nu face.

În același sens sunt și soluțiile din practica judiciară, în care se consideră că trăsătura esențială a daunelor cominatorii este aceea că ele se aplică spre a constitui un mijloc de constrângere prin amenințarea pe care o reprezintă pentru debitor, prin plata unor sume de bani cu scopul de a-l determina să-și execute obligația⁵.

Prin scopul lor daunele cominatorii trebuie să reprezinte o amenințare, însă aceasta trebuie să fie serioasă, de natură a-l determina pe debitor la executarea ordinului instanței. Acest aspect este legat de cuantumul lor, pentru a cărui stabilire instanța va avea în vedere o serie de criterii.

³ A se vedea T.Pop, *Dimensiunea juridică a daunelor cominatorii*, Dreptul nr.12/1995, p.27.

⁴ A se vedea C.Hamangiu, I.Rosetti-Bălănescu, Al.Băicoianu, *op. cit.*, p.343.

⁵ A se vedea T.M.B., s.IV civ., dec.nr.89/1991, I.Mihuță, *Culegere de practică judiciară civilă pe anul 1991*, Casa de Editură și Presă Șansa, București, 1992, p.65.

Asigurarea executării în natură a obligațiilor

Daunele cominatorii acționează ca mijloc specific de constrângere indirectă pentru a asigura executarea în natură a obligațiilor de a face sau de a nu face, mai ales în situațiile în care pentru obținerea acestei executări nu se pot folosi celelalte forme de executare directă prevăzute de lege.

Fără a insista aici asupra categoriilor de obligații a căror executare poate fi realizată prin intermediul daunelor cominatorii, problemă ce vizează domeniul lor de aplicare, precizăm că funcția coercitivă a acestora are drept rezultat determinarea debitorului de a executa el însuși, în natură obligația la care este ținut.

Importanța daunelor cominatorii în această direcție rezultă cu ușurință, așa cum am văzut ele asigurând, alături de executarea silită în general, funcționarea efectivă și eficiența principiului forței obligatorii a contractelor (art.969 Cod civil, a principiului executării în natură a obligațiilor (art.1073 Cod civil), precum și a principiului reparării în natură a prejudiciului.

Practic, daunele cominatorii asigură realizarea ordinului instanței judecătorești, adică executarea hotărârii judecătorești care îi impune debitorului să-și execute obligația, sub sancțiunea plății de daune cominatorii. Această obligație a cărei executare este instituită printr-o hotărâre judecătorească, poate izvorî dintr-un contract anterior și dintr-un antecontract, dar poate fi stabilită de instanță în sarcina debitorului, cum este cazul obligațiilor de reparare a unui prejudiciu rezultat din săvârșirea unei fapte juridice civile ilicite sau al obligațiilor stabilite de instanța de contencios administrativ în sarcina unei autorități administrative. De asemenea, poate fi vorba de o obligație instituită prin lege, a cărei executare este impusă apoi printr-o hotărâre judecătorească.

Caracterul subsidiar

Privire critică asupra acestui caracter al daunelor cominatorii

În literatura juridică se afirmă, în general, că daunele cominatorii nu se pot aplica în cazurile în care este posibilă executarea obligațiilor în natură, pe cale silită, prin intermediul executorilor judecătorești sau de către creditor, pe seama debitorului sau, altfel spus, ori de câte ori există căi execuționale prin care se poate executa silit obligația în natură se vor folosi acele căi și nu sistemul daunelor cominatorii⁶.

Acest lucru ar însemna implicit restrângerea sferei daunelor cominatorii exclusiv la acele obligații care înfățișează un caracter strict personal, adică presupun un fapt personal al debitorului ori la obligațiile care implică o acțiune cu caracter continuu, la care debitorul nu ar putea fi constrâns decât cu prețul captivității sale, încălcându-se astfel, așa cum am văzut, principiul *nemo ad factum praecise cogi potest*, prin atingerea ce se aduce libertății și demnității umane.

Astfel, în câteva studii de specialitate, cu privire la combaterea opiniei conform căreia daunele cominatorii au caracter subsidiar, s-a susținut că pot exista situații în care, executarea în natură și exactă a obligației având foarte mare importanță pentru creditor, se

⁶ A se vedea C.Stătescu, C.Bârsan, *op. cit.*, p.287; D.M. Fruth-Oprîșan, *op. cit.*, Dreptul nr.8/1986, p.18; D.C. Tudorache, *Executarea daunelor cominatorii*, Dreptul nr.3/1995, p.14; T.Pop, *op. cit.*, Dreptul nr.12/1995, p.27.

poate justifica interesul acestuia ca obligația să fie îndeplinită numai de către debitor sau, cel puțin, cu concursul acestuia⁷.

În astfel de situații recurgerea la executare silită directă, fie și de către creditor pe seama debitorului, nu ar însemna satisfacerea pe deplin a scopurilor creditorului a căror atingere a fost urmărită prin instituirea obligației.

Uneori, executarea în natură a obligației de către creditor în contul debitorului presupune eforturi suplimentare ale acestuia, avansarea unor cheltuieli, uzură nervoasă și pierdere de timp. În plus, apare și riscul ca urmărirea ulterioară a debitorului pentru recuperarea sumelor de bani, rezultând cheltuielile ocazionate de executare, să fie și mai dificilă, ca urmare a insolvenței sau, cel puțin, a unor șicane din partea debitorului⁸.

De asemenea, este de presupus că dacă debitorul s-a sustras de la executarea propriei sale obligații este foarte probabil că va încerca să împiedice sau să întârzie și executarea în natură făcute de creditor pe cheltuielile sa.

În practica judiciară pe de o parte s-a dat considerare caracterului subsidiar al daunelor cominatorii, considerându-se că ele nu pot fi aplicate dacă se poate obține executarea silită în natură în formele prevăzute de lege⁹, iar pe de altă parte, instanțele judecătorești consideră aplicabile daunele cominatorii și cu privire la obligații care, în principiu, sunt susceptibile de executare silită în natură. Astfel, debitorul a fost obligat la plata de daune cominatorii în cazul refuzului de executare a obligației privind restituirea unui imobil¹⁰, în legătură cu obligația respectării unei servituți și a refacerii unor lucrări de canalizare ori pentru obligația de desfășurare a unor construcții¹¹. Alteori, deși s-a introdus o contestație cu privire la executarea daunelor cominatorii și aceasta a fost admisă, s-a acceptat obligarea părâtului de a reface un zid despărțitor, pe care îl dărmase abuziv sub sancțiunea plății de daune cominatorii¹².

De asemenea, s-au stabilit daune cominatorii pentru asigurarea executării unor obligații constând în redeschiderea curentului electric¹³ ori refacerea unui zid¹⁴, deși teoretic, aceste obligații puteau fi îndeplinite și de către creditor pe seama debitorului.

Așadar, faptul că jurisprudența a acceptat aplicarea daunelor cominatorii cu privire la obligații ce puteau fi executate în natură pe cale silită, constituie un argument în plus, justificat de interesul real privind executarea unor hotărâri judecătorești, pentru neacceptarea caracterului subsidiar al acestora.

⁷ A se vedea I.Lulă, *Discuții în legătură cu problematica daunelor cominatorii*, Dreptul nr.9/1994, p.22.

⁸ A se vedea R.Sanilevici, P.Andrei, *Analiză asupra practicii daunelor cominatorii și unele propuneri de lege ferenda*, R.R.D. nr.9/1973, p.46.

⁹ A se vedea T.S., sec.civ., dec. nr.2671/1973, I.Mihuță, *Repertoriu de practică judiciară în materie civilă* a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1969 - 1975, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1976, p.118; Trib. București, sec.IV civ., dec.nr.660/1993 și dec. nr.1053/1993, *Culegere de practică judiciară a Tribunalului București*, 1993 - 1997, Editura All Beck, 1998, p.60 - 62.

¹⁰ A se vedea T.S., col.civ., dec.nr.634/1957. C.D.1957, p.62.

¹¹ A se vedea Trib.jud.Iași, dec.civ.nr.985 și 1043 din 1971, nepublicate, citate de R.Sanilevici, P. Andrei, *op. cit.*, p.46, notele nr.11 și 12.

¹² A se vedea Trib.jud.Arad, dec.civ.nr.310/1968, R.R.D. nr.9/1968, p.183.

¹³ A se vedea T.S., col.civ., dec.nr.929/1956, C.D. 1956, vol.I, p.311.

¹⁴ A se vedea T.S., sec.civ., dec.nr.52/1970, CD.1970, p.161.

Concluzie

Urmare a celor expuse mai sus, putem afirma că există situații în care pretenția creditorului ca executarea obligației să se facă personal de către debitor este pe deplin justificată de împrejurările cauzei.

Fără a nega că de multe ori interesul creditorului ar fi tocmai obținerea unei executări silite directe, considerăm totuși că nu se impune reținerea unui caracter subsidiar al daunelor cominatorii față de executarea silită.

Deși daunele cominatorii reprezintă un mijloc de constrângere indirectă, exercitată prin intermediul patrimoniului, totuși ele asigură o executare în natură a obligației și de aceea nu trebuie să aibă întotdeauna un caracter subsidiar.

Caracterul subsidiar ar putea fi văzut doar raportat la debitor și nu la natura obligației, prin faptul că acesta are alegerea ca executând obligația în natura sa specifică să facă să dispară obligația de a plăti daune cominatorii. În consecință, caracterul subsidiar ar putea fi legat de neexecutarea obligației în natură, în sensul că aceasta determină curgerea daunelor cominatorii pentru fiecare zi de întârziere¹⁵.

Dacă s-ar accepta un caracter subsidiar propriu-zis al daunelor cominatorii, aceasta ar însemna implicit și restrângerea domeniului lor de aplicare numai la obligațiile ce presupun un fapt personal al debitorului.

Inexistența caracterului reparator

Fără a intra într-o analiză detaliată a naturii juridice a daunelor cominatorii, a executării acestora ori cu privire la problema cumulului lor cu daunele-interese, vom prezenta succint acest caracter specific al daunelor cominatorii, anticipând doar, considerațiile ce vor urma.

Daunele cominatorii reprezintă un mijloc de constrângere indirectă și nu o cale de executare sau o plată a debitorului, neconfundându-se cu daunele - interese.

Daunele cominatorii nu se pot identifica cu daunele-interese, compensatorii sau moratorii, fiind distincte și independente de acestea și având natură juridică, funcție și finalitate distincte.

Prin daunele cominatorii nu se urmărește repararea prejudiciului suferit de creditor de aceea la stabilirea lor nu se ia în considerare cuantumul prejudiciului, ci rezistența debitorului la executarea în natură a obligației, persistența refuzului său în această privință, precum și gradul său de împotrivire raportat la forța de amenințare și de intimidare a daunelor cominatorii.

Acordarea daunelor cominatorii nu este condiționată de existența unui prejudiciu, hotărârea prin care debitorul este obligat la plata lor putând să ignore un eventual prejudiciu.

În schimb, hotărârea judecătorească prin care se acordă daune-interese trebuie să constate și să evalueze prejudiciul suferit de creditor.

Din momentul în care a fost acceptată diferențierea daunelor cominatorii de daunele-interese ori de despăgubirile acordate pentru repararea unui prejudiciu, doctrina, în

¹⁵ A se vedea I.Lulă, *op.cit.*, Dreptul nr.9/1994, p.23.

marea ei majoritate, precum și jurisprudența au considerat că daunele cominatorii nu au caracter reparator¹⁶.

Caracterul nelimitat în timp

Daunele cominatorii au un caracter nedeterminat sub aspectul întinderii lor, întrucât nu se cunosște, *ab initio*, cât timp debitorul nu-și va executa obligația¹⁷.

Suma de bani pe care debitorul va urma să o plătească nu este stabilită dinainte și global de către instanța judecătorească, cuantumul ei depinzând de poziție pe care o adoptă debitorul. Astfel, cu cât acesta va întârzia mai mult executarea obligației, cu atât mai mare va fi suma ce o va avea de plătit.

Considerarea daunelor cominatorii în acest fel ar intra în contradicție cu caracterul lor provizoriu, în privința căruia vom face o analiză critică. Oricum, asupra controverselor privind cuantumul daunelor cominatorii ce va putea fi executat vom reveni.

Caracterul de condamnare eventuală și viitoare (*in futurum*)

În primul rând, este în afară de orice controversă faptul că daunele cominatorii reprezintă o condamnare pentru viitor.

Instanța, de regulă, acordă un termen până la care debitorul trebuie să execute obligația, urmând ca după expirarea acestuia, cel obligat va trebui să plătească o anumită sumă de bani periodic¹⁸.

Dacă în anumite cazuri, daunele cominatorii se datorează din ziua stabilită de instanță, vom vedea că sunt situații în care, în raport de împrejurări, daunele cominatorii curg de la data rămânării definitive a hotărârii sau de la altă dată.

Daunele cominatorii pot fi privite și ca o condamnare complementară și condițională a debitorului. Instanța recunoscând un drept al creditorului, condamnă pe debitor să îndeplinească obligația corelativă, impunându-i totodată, în mod condițional și plata de daune cominatorii pentru cazul în care acesta nu s-ar conforma ordinului dat.

Considerăm că un caracter eventual al daunelor cominatorii trebuie privit tocmai prin prisma acestei condiționări la care este supus debitorul, aceea de a executa obligația sau de a suporta curgerea daunelor cominatorii.

Acest caracter eventual nu trebuie legat de posibilitatea de a micșora sau mări cuantumul daunelor cominatorii și nici de aceea a transformării lor în daune-interese, așa cum se consideră în unele opinii exprimate în literatura juridică, opinii în care se acceptă și caracterul provizoriu al acestora¹⁹.

De asemenea, problema nu este legată de posibilitatea recunoscută instanței de a aprecia anticipat prejudiciul suferit prin neexecutarea sau executarea cu întârziere ori necorespunzătoare a obligației. Acest lucru era acceptat până la precizarea naturii juridice a

¹⁶ A se vedea C.Hamangiu, I.Rosetti - Bălănescu, Al.Băicoianu, *op. cit.*, p.344; C.Stătescu, C.Bârsan, *op. cit.*, p.286; T.R.Popescu, P.Anca, *op. cit.*, p.317; I.Dogaru, P.Drăghici, *op. cit.*, p.455; M.Planiol, *op. cit.*, 1912, p.75; G.Baudry - Lacantinerie, L. Barde, *op. cit.*, 1906, p.504; A.Benabent, *op. cit.*, 1995, p.444; pentru soluții din practica judiciară, a se vedea T.S., sec.civ., dec.nr.1656/1977, I.Mihuță, *op. cit.*, 1975 - 1980, p.84; T.M.B., dec.civ.nr.89/1991, citată supra; T.S., sec.civ., dec.nr.52/1970, C.D. 1970, p.61.

¹⁷ A se vedea C.Stătescu, C.Bârsan, *op. cit.*, p.286; T.Pop, *op. cit.*, Dreptul nr.12/1995, p.27.

¹⁸ A se vedea I.Dogaru, P.Drăghici, *op. cit.*, p.455.

¹⁹ A se vedea C.Hamangiu, I.Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p.344.

daunelor cominatorii, de către acea parte a doctrinei care le asimilau cu daunele-interese. De altfel, în general, o apreciere anticipată a prejudiciului nici nu ar fi posibilă, judecătorul neavând toate datele în ceea ce privește culpa debitorului și quantumul prejudiciului ce s-ar putea produce.

Caracterul provizoriu. Critica opiniei dominante

În literatura juridică și în practica judiciară se afirmă, în general, că daunele cominatorii au un caracter provizoriu.

Acest caracter este văzut ca o consecință a faptului că, în final, quantumul lor se reduce la limita prejudiciului încercat de creditor datorită neexecutării sau executării cu întârziere a obligației de către debitor. Astfel suma stabilită ca daune cominatorii are un caracter provizoriu, iar instanța are îndatorirea, după executarea obligației, dat fiind caracterul incert și nelichid al unei asemenea creanțe, să transforme daunele cominatorii în daune moratorii, stabilind după regulile de drept comun privitoare la răspunderea civilă, suma ce reprezintă prejudiciul efectiv cauzat creditorului prin întârzierea executării.

Mai mult, s-a considerat că acest caracter provizoriu înseamnă nu numai că în cazul executării obligației de către debitor, daunele cominatorii urmează a fi reduse la quantumul despăgubirilor datorate pentru întârzierea executării, ci și că, în cazul în care debitorul refuză executarea, quantumul lor trebuie redus la valoarea exactă a prejudiciului suferit prin neexecutare.

Aceasta înseamnă transformarea daunelor cominatorii în daune-interese moratorii sau compensatorii, pe baza argumentului că, altfel, acestea ar constitui o pedeapsă civilă și ar duce la îmbogățirea fără justă cauză a creditorului. Având caracter provizoriu nici măcar executarea silită a quantumului final al acestora nu ar fi posibilă²⁰.

Aceste opinii, fac, de fapt, ca sistemul daunelor cominatorii să fie lipsit de orice eficiență juridică și, pe cale de consecință, vom atenua caracterul provizoriu al acestora, cel puțin din acest punct de vedere.

În literatura juridică însă, au fost exprimate și opinii în care, deși se susține că daunele cominatorii au caracter provizoriu, totuși planul în care se manifestă acest caracter este considerat ca fiind diferit.

Astfel, se consideră că daunele cominatorii pot fi modificate de instanța judecătorească, în sensul că, în cazul în care debitorul persistă în neexecutare, dovedind o puternică rezistență, instanța le va putea mări, iar în cazul lichidării lor, fie că obligația a fost executată, fie că a devenit imposibil de executat, instanța le va putea reduce în raport de durata rezistenței debitorului, de culpa acestuia în rezistența manifestată ori de posibilitățile lui de executare²¹.

Se observă că trebuie separate planurile, astfel încât putem considera că există un caracter provizoriu sub aspectul posibilității modificării daunelor cominatorii de către instanță, în sensul majorării ori micșorării lor, dar nu putem vorbi de un asemenea caracter

²⁰ A se vedea C.Stătescu, C.Bârsan, *op. cit.*, p.287; T.R.Popescu, P.Anca, *op. cit.*, p.317; I.M. Anghel, Fr. Deak, M.F. Popa, *op. cit.*, p.312; pentru opiniile din literatura juridică franceză, a se vedea M. Planiol, G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, tome VII, 1931, p.91; pentru soluții jurisprudențiale în acest sens, a se vedea T.S., sec.civ. dec.nr.52/1970, C.D. 1970, p.161; T.S., sec.civ., dec.nr. 1559/1984, R.R.D. nr.6/1985, p.64 - 65; T.S., sec.civ., dec.nr.285/1987, R.R.D. nr.11/1987, p.68.

²¹ A se vedea T.Pop, *op. cit.*, Dreptul nr.12/1995, p.27; M.Planiol, G.Ripert, *op. cit.*, VII, 1931, p.90.

pe planul executării și lichidării acestora, unde nu trebuie acceptată *de plano* transformarea lor în daune-interese.

Majorarea ori micșorarea daunelor cominatorii s-ar putea eventual, realiza în funcție de rezistența debitorului la executarea în natură a obligației, rezistență în care este implicată o culpă mai ușoară sau mai gravă.

Numai sub acest aspect s-ar putea accepta un caracter provizoriu al daunelor cominatorii, însă, considerăm că acesta subzistă până la stabilirea acestora prin hotărâre definitivă și irevocabilă.

Din momentul stabilirii lor printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă pusă în executare - așa cum s-a considerat și de către unii autori - suntem de părere că nu mai poate fi modificat cuantumul lor, chiar dacă au intervenit schimbări în structura elementelor avute în vedere la individualizarea lor²².

În studiile de specialitate asemenea opinii nu sunt singulare, considerându-se că daunele cominatorii nu ar avea în această privință un pur caracter provizoriu și implicit, recunoscându-se posibilitatea executării lor cumulat cu daunele interese.

Astfel, deși este posibil diminuarea daunelor cominatorii, în raport de criteriile prezentate, acest cuantumul redus se va adăuga daunelor-interese stabilite pentru repararea prejudiciului, în așa fel încât, în cifra finală a daunelor interese să intre, peste suma ce reprezintă repararea prejudiciului real, și suma astfel redusă a daunelor cominatorii²³.

În concluzie, caracterul provizoriu al daunelor cominatorii trebuie legat de caracterul lor eventual. Dacă acestea au caracter eventual sub aspectul intervenției lor în raport de poziția pe care o adoptă debitorul, sunt și provizorii, în ceea ce privește cuantumul final, în funcție de durata rezistenței debitorului la executare.

Caracterul penal

În literatura juridică se consideră că daunele cominatorii au un caracter penal, justificat de faptul că, în cele din urmă, când debitorul rămâne definitiv condamnat la daune cominatorii, el va plăti creditorului o sumă superioară echivalentului prejudiciului pricinuit, suferind astfel o adevărată penalitate²⁴.

Calificarea daunelor cominatorii ca pedeapsă civilă s-a făcut de unii autori tocmai în scopul justificării acestei situații, precum și pentru a aduce un posibil argument pentru diferențierea lor de daunele-interese, acceptându-se că daunele cominatorii nu sunt condiționate de existența și întinderea prejudiciului.

Ulterior, aceeași autori, dar și o altă parte a doctrinei critică această calificare. Fiind vorba de o problemă legată de natura juridică a daunelor cominatorii, vom reveni pe larg cu prezentarea controverselor privitoare la aceasta.

Fără a considera daunele cominatorii ca pedeapsă civilă din punct de vedere al naturii lor juridice, așa cum vom vedea, caracterul lor de penalitate trebuie văzut în legătură cu funcția lor coercitivă și de amenințare.

Deși acest caracter se regăsește cu privire la amenzile cominatorii, văzute tot ca un mijloc de constrângere indirectă, mai mult decât în privința daunelor cominatorii, aceasta nu înseamnă că acestora din urmă nu le este specific.

²² A se vedea I.Lulă, *op. cit.*, Dreptul nr.9/1994, p.27.

²³ A se vedea D.M.Fruth - Oprișan, *op. cit.*, Dreptul nr.8/1986, p.17.

²⁴ A se vedea C.Hamangiu, I.Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p.345.

Spre deosebire de amenzile cominatorii, a căror stabilire definitivă și fără posibilitate de modificare, se întemeiază tocmai pe acest caracter de sancțiune civilă, în privința daunelor cominatorii vom încerca să justificăm astfel posibilitatea acordării lor într-un quantum superior prejudiciului real suferit de creditor.

Însă, până în acel moment al executării lor sau poate chiar și cu privire la acesta, într-o mai mică măsură, se poate recunoaște și daunelor cominatorii un anume caracter sancționator, justificat tocmai prin rolul lor de mijloc de constrângere și intimidare a debitorului, a cărui conduită necorespunzătoare este astfel "sancționată".

Din punct de vedere al consecințelor practice și al argumentării unor efecte ale daunelor cominatorii, este importantă reținerea unui asemenea caracter, întrucât excluderea lui, chiar dacă ar împiedica unele abuzuri sau situații inechitabile, ar diminua eficacitatea sistemului daunelor cominatorii.

Caracterul sancționator, de penalitate trebuie, așadar, legat de celelalte caractere specifice daunelor cominatorii în special de caracterul coercitiv și cominatoriu și nu trebuie, în nici un caz, asimilat cu ideea de sancțiune civilă pură.

De altfel, termenul de *penalități* este des întrebuințat în literatura de specialitate în legătură cu daunele cominatorii sau chiar pentru a le desemna. Astfel, se vorbește de *penalități de constrângere* ca denumire sinonimă²⁵ sau de "creșterea continuă și progresivă a penalității pecuniare", prin care se ajunge la învingerea rezistenței debitorului în mod indirect²⁶.

²⁵ A se vedea T.R.Popescu, P.Anca, *op. cit.*, p.316.

²⁶ A se vedea I.Rosetti-Bălănescu, Al.Băicoianu, *op. cit.*, 1943, p.125.