

**Jedfro Investments (U.S.A.) Limited and Elsie Iwasykiw, in her capacity as Litigation Administrator for the estate of Morris Iwasykiw** *Appellants*

v.

**Nadia Jacyk, in her capacity as Litigation Administrator for the estate of Peter Jacyk, Prombank Investment Limited, Prombank International (U.S.A.) Limited, Louis V. Matukas and Gramat Investments (U.S.A.) Limited** *Respondents*

**INDEXED AS: JEDFRO INVESTMENTS (U.S.A.) LTD. v. Jacyk**

**Neutral citation: 2007 SCC 55.**

File No.: 31561.

2007: October 11; 2007: December 20.

Present: McLachlin C.J. and Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Charron and Rothstein JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

*Contracts — Enforcement — Breach — Parties to joint venture agreement not abiding by its terms — Whether agreement terminated — Whether agreement still enforceable — Whether agreement breached — Whether agreement required repayment of defaulting party's initial investment in joint venture.*

I, J and M, via their corporations, entered into a joint venture agreement to purchase, develop and sell a property purchased from Air Products. Part of the purchase price was secured by a note and a trust deed in favour of Air Products. When Air Products demanded repayment, the joint venture agreement required each partner to pay its proportionate share of the sum demanded. Only J was prepared to meet this demand. As the parties agreed that the survival of the joint venture required the note to be paid, J had one of his companies, Prombank Investment, a non-party to the joint venture agreement, purchase the note. Although I and M had defaulted on the joint venture agreement, the parties did not wish to abide by its

**Jedfro Investments (U.S.A.) Limited et Elsie Iwasykiw, en sa qualité d'administratrice à l'instance de la succession de Morris Iwasykiw** *Appelantes*

c.

**Nadia Jacyk, en sa qualité d'administratrice à l'instance de la succession de Peter Jacyk, Prombank Investment Limited, Prombank International (U.S.A.) Limited, Louis V. Matukas et Gramat Investments (U.S.A.) Limited** *Intimés*

**RÉPERTORIÉ : JEDFRO INVESTMENTS (U.S.A.) LTD. c. JACYK**

**Référence neutre : 2007 CSC 55.**

N° du greffe : 31561.

2007 : 11 octobre; 2007 : 20 décembre.

Présents: La juge en chef McLachlin et les juges Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Charron et Rothstein.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

*Contrats — Mise à exécution — Violation — Parties à un accord de coentreprise ne se conformant pas à ses dispositions — L'accord a-t-il été résilié? — L'accord peut-il encore être mis à exécution? — Y a-t-il eu violation de l'accord? — L'accord prescrivait-il le remboursement à la partie défaillante de son investissement initial dans la coentreprise?*

I, J et M ont, par l'entremise de leurs sociétés, conclu un accord de coentreprise pour l'achat, l'aménagement et la vente d'une propriété achetée à Air Products. Le prix d'achat a été garanti en partie au moyen d'un billet et d'un acte de fiducie en faveur d'Air Products. Au moment où Air Products a demandé le remboursement, l'accord de coentreprise prévoyait que chaque associé devait payer sa part proportionnelle de la somme demandée. Seul J était disposé à accéder à cette demande. Comme les parties convenaient que le paiement du billet était nécessaire à la survie de la coentreprise, J a fait acheter le billet par une de ses sociétés, Prombank Investment, qui n'était pas partie à l'accord de coentreprise. Bien que I et M aient manqué à l'accord

default provisions. M reached an agreement with J, but I did not. Even when Prombank Investment indicated that it intended to foreclose, I took no steps to raise the money required. Prombank Investment did foreclose and I lost the investment he and his company had put into the joint venture. They sued J, M and their companies for breach of the joint venture agreement and related relief. The trial judge dismissed the action and the Court of Appeal upheld the decision.

*Held:* The appeal should be dismissed.

While the parties may have ignored the joint venture agreement, the obligations under it remained in effect as none of the ways in which a contract can be discharged is established on the facts. There was no discharge by agreement because the parties never reached a new agreement to terminate the joint venture agreement. Similarly, abandonment discharges a contract only if it amounts to a new contract in which the parties agree to abandon the old one; ignoring a contract does not establish a new contract to terminate the old contract. Nor was it established that the parties had elected to treat the breach as ending the joint venture agreement. [16-17] [22-23] [28]

The joint venture agreement was not breached because J did not advance funds under s. 4.02(a) of the agreement. That section only provided a right, not an obligation, to a non-defaulting party to advance funds on behalf of a defaulting party. Instead, one of J's companies purchased Air Products' note, which any third party could have done. Section 8.03 of the agreement, which required the consent of all three members of the joint venture in order to make decisions relating to the joint venture project, did not assist because: Prombank Investment merely assumed the position Air Products had occupied as a creditor to the joint venture; s. 4.02(d) of the agreement removed the consent requirement under the circumstances arising here; and the foreclosure was simply the exercise of legal rights under the note. [24-28]

I and his company are not entitled to the return of their initial investment in the joint venture. These monies were formally forfeited by the foreclosure by Prombank Investment. Furthermore, the doctrine of unjust enrichment did not apply. The joint venture

de coentreprise, les parties ne voulait pas se conformer à ses dispositions relatives au défaut de paiement. M a conclu une entente avec J, mais non I. Même lorsque Prombank Investment a indiqué qu'elle comptait procéder à la forclusion, I n'a rien fait pour recueillir les sommes requises. Prombank Investment a procédé à la forclusion et I a perdu la somme que lui-même et sa société avaient investie dans la coentreprise. Ils ont poursuivi J, M et leurs sociétés pour violation de l'accord de coentreprise et ont demandé réparation. La juge de première instance a rejeté l'action et la Cour d'appel a maintenu cette décision.

*Arrêt :* Le pourvoi est rejeté.

Même s'il se peut que les parties n'aient pas tenu compte de l'accord de coentreprise, les obligations qui découlaient de cet accord s'appliquaient toujours étant donné que les faits ne démontrent pas qu'il a été mis fin au contrat de l'une ou l'autre des façons qui permettent de le faire. Le contrat n'a pas pris fin avec le consentement des parties étant donné que ces dernières ne l'ont jamais résilié au moyen d'un nouvel accord. De même, la renonciation ne met fin à un contrat que si elle constitue un nouveau contrat dans lequel les parties conviennent de renoncer à l'ancien contrat; le fait de ne pas tenir compte d'un contrat ne prouve pas l'existence d'un nouveau contrat résiliant l'ancien contrat. Il n'a pas été établi non plus que les parties avaient choisi de considérer que le manquement mettait fin à l'accord de coentreprise. [16-17] [22-23] [28]

Il n'y a eu aucune violation de l'accord de coentreprise du fait que J n'a pas avancé de fonds en application de la clause 4.02a) de cet accord. Cette clause prévoyait seulement qu'une partie non défaillante avait le droit, et non l'obligation, d'avancer des fonds pour une partie défaillante. Au lieu de cela, l'une des sociétés de J a acheté le billet d'Air Products, ce que tout tiers aurait pu faire. La clause 8.03 de l'accord, qui exigeait le consentement de tous les trois membres de la coentreprise pour prendre des décisions concernant la coentreprise, n'était pas utile pour les raisons suivantes: Prombank Investment ne faisait que se substituer à Air Products en tant que créancière de la coentreprise, la clause 4.02d) de l'accord supprimait l'exigence de consentement dans les circonstances existant en l'espèce et la forclusion constituait un simple exercice des droits que la loi reconnaissait au titre du billet. [24-28]

I et sa société n'ont pas droit au remboursement de leur investissement initial dans la coentreprise. Cette somme a été formellement confisquée lors de la forclusion par Prombank Investment. De plus, le principe de l'enrichissement sans cause ne s'appliquait pas.

agreement was a juristic reason why the money need not be repaid, and the foreclosure was a known and procedurally fair consequence of not paying the amount due. [29-30] [35-36]

### Cases Cited

**Referred to:** *Paal Wilson & Co. A/S v. Partenreederei Hannah Blumenthal*, [1983] 1 All E.R. 34; *Shelanu Inc. v. Print Three Franchising Corp.* (2003), 64 O.R. (3d) 533; *Pettkus v. Becker*, [1980] 2 S.C.R. 834; *Garland v. Consumers' Gas Co.*, [2004] 1 S.C.R. 629, 2004 SCC 25; *Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City)*, [2004] 3 S.C.R. 575, 2004 SCC 75.

### Authors Cited

*Chitty on Contracts*, vol. 1, 29th ed. by H. G. Beale. London: Sweet & Maxwell, 2004.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Laskin, Borins and Juriansz J.J.A.) (2006), 80 O.R. (3d) 533, 210 O.A.C. 153, 18 B.L.R. (4th) 8, [2006] O.J. No. 1963 (QL), affirming a decision of Macdonald J. (2005), 2 B.L.R. (4th) 151, [2005] O.J. No. 514 (QL). Appeal dismissed.

*James C. Orr and Kenneth A. Dekker*, for the appellants.

*Benjamin Zarnett and Julie Rosenthal*, for the respondents Nadia Jacyk, in her capacity as Litigation Administrator for the estate of Peter Jacyk, Prombank Investment Limited and Prombank International (U.S.A.) Limited.

*Andrew J. Macdonald*, for the respondents Louis V. Matukas and Gramat Investments (U.S.A.) Limited.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE — The appellants claim monies under a joint venture agreement entered into with the respondents for the purpose of holding and developing a property interest near Denver, Colorado. The respondents deny liability. The first issue on the appeal is whether the joint venture agreement is enforceable by the appellants

L'accord de coentreprise constituait un motif juridique de ne pas avoir à rembourser la somme en question, et la forclusion était une conséquence connue et équitable sur le plan procédural du défaut de payer le montant dû. [29-30] [35-36]

### Jurisprudence

**Arrêts mentionnés :** *Paal Wilson & Co. A/S c. Partenreederei Hannah Blumenthal*, [1983] 1 All E.R. 34; *Shelanu Inc. c. Print Three Franchising Corp.* (2003), 64 O.R. (3d) 533; *Pettkus c. Becker*, [1980] 2 R.C.S. 834; *Garland c. Consumers' Gas Co.*, [2004] 1 R.C.S. 629, 2004 CSC 25; *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, [2004] 3 R.C.S. 575, 2004 CSC 75.

### Doctrine citée

*Chitty on Contracts*, vol. 1, 29th ed. by H. G. Beale. London : Sweet & Maxwell, 2004.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (les juges Laskin, Borins et Juriansz) (2006), 80 O.R. (3d) 533, 210 O.A.C. 153, 18 B.L.R. (4th) 8, [2006] O.J. No. 1963 (QL), qui a confirmé une décision de la juge Macdonald (2005), 2 B.L.R. (4th) 151, [2005] O.J. No. 514 (QL). Pourvoi rejeté.

*James C. Orr et Kenneth A. Dekker*, pour les appelantes.

*Benjamin Zarnett et Julie Rosenthal*, pour les intimées Nadia Jacyk, en sa qualité d'administratrice à l'instance de la succession de Peter Jacyk, Prombank Investment Limited et Prombank International (U.S.A.) Limited.

*Andrew J. Macdonald*, pour les intimés Louis V. Matukas et Gramat Investments (U.S.A.) Limited.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LA JUGE EN CHEF — Les appelantes demandent le remboursement de la somme versée au titre de l'accord de coentreprise conclu avec les intimés pour détenir et aménager une propriété près de Denver au Colorado. Les intimés nient toute responsabilité. La première question en litige dans le présent pourvoi est de savoir si l'accord de

and, if so, whether the respondents are in breach. The second issue is whether the respondents are required to reimburse the sums advanced by the appellants to acquire and maintain the property.

2 I conclude that the joint venture agreement remained in effect and was not breached by the respondents. The respondents are not liable to the appellants for the monies advanced.

### Background

3 Morris Iwasykiw, Peter Jacyk and Louis Matukas were sophisticated businessmen who had known each other for a long time. In 1989, they registered a partnership in Colorado, Tower Centre Partners, to purchase the Denver property from Air Products and Chemicals Inc. (“Air Products”). Part of the purchase price was paid with advances made by the three partners. The balance was secured by a note and a trust deed in favour of Air Products.

4 In 1991, Iwasykiw, Jacyk and Matukas entered into a joint venture agreement to purchase, develop and sell the Denver property, holding the following interests: Jacyk 60 percent; Iwasykiw 30 percent; and Matukas 10 percent. Each of the covenants brought a corporate party into the joint venture agreement. The Air Products note was due in June 1991. The land was not as saleable as originally thought, and the note was extended. Payments reducing the principal were made consistently until 1995. However, in 1996 Air Products demanded repayment of US\$3.8 million, failing which it would commence proceedings to enforce its security under the trust deed. Under the terms of the joint venture agreement, each partner was required to pay its proportionate share of the sum demanded.

5 It emerged that only Jacyk was prepared to meet this demand. Neither Iwasykiw nor Matukas were in a position to harness the funds they needed to pay their respective shares. The parties agreed

coentreprise peut être mis à exécution par les appelantes et, dans l’affirmative, s’il y a manquement de la part des intimés. La deuxième question est de savoir si les intimés sont tenus de rembourser les sommes avancées par les appelantes pour acquérir et conserver la propriété.

Je conclus que l’accord de coentreprise demeurait en vigueur et n’a pas été violé par les intimés. Ces derniers ne sont pas tenus de rembourser aux appelantes les sommes qu’elles ont avancées.

### Contexte

Morris Iwasykiw, Peter Jacyk et Louis Matukas étaient des hommes d’affaires avertis qui se connaissaient depuis longtemps. En 1989, ils ont enregistré une société de personnes au Colorado, la Tower Centre Partners, pour acheter la propriété de Denver à Air Products and Chemicals Inc. (« Air Products »). Le prix d’achat a été payé en partie au moyen de sommes avancées par les trois associés. Le solde a été garanti au moyen d’un billet et d’un acte de fiducie en faveur d’Air Products.

En 1991, MM. Iwasykiw, Jacyk et Matukas ont conclu un accord de coentreprise pour l’achat, l’aménagement et la vente de la propriété de Denver. La participation de MM. Jacyk, Iwasykiw et Matukas était respectivement de 60 p. 100, 30 p. 100 et 10 p. 100. Chaque auteur de l’engagement introduisait une personne morale dans l’accord de coentreprise. Le billet d’Air Products arrivait à échéance en juin 1991. Les terrains se sont révélés plus difficiles à vendre qu’on l’avait cru au départ, et la date d’échéance du billet a été prorogée. Il y a eu remboursement systématique du capital jusqu’en 1995. Toutefois, en 1996, Air Products a demandé le remboursement de 3,8 millions \$US, faute de quoi elle entamerait des procédures pour réaliser sa garantie aux termes de l’acte de fiducie. L’accord de coentreprise prévoyait que chaque associé devait payer sa part proportionnelle de la somme demandée.

Il s’est avéré que seul M. Jacyk était disposé à accéder à cette demande. Ni M. Iwasykiw ni M. Matukas n’étaient en mesure de rassembler les fonds requis pour payer leurs parts respectives.

that the survival of the joint venture required the note to be paid; otherwise Air Products would foreclose and they would lose their investments. At a June 24, 1996 meeting, Jacyk offered to use one of his companies to avert the crisis precipitated by Air Products' demand. The parties contemplated that Jacyk would advance funds on behalf of the other two to pay off the entire amount of the note. The possibility that Jacyk would purchase the note was also considered, according to Iwasykiw's testimony at discovery that Jacyk was "telling us all the time that he's going to buy the note". On July 20, hearing that Jacyk had gone ahead and purchased the note, Iwasykiw, the trial judge found, recognized Jacyk's purchase of the note as a strategic move benefiting all three parties to the joint venture.

An unresolved issue remained as to what the defaulting parties, Iwasykiw and Matukas, would give in exchange for being bailed out of the crisis. The joint venture agreement contained default provisions, but none of the parties wished to abide by them. Iwasykiw and Matukas felt they were too onerous. Jacyk, for his part, wanted a bigger share of the profits. Matukas, in the end, agreed to Jacyk's terms, including a 35 percent profit participation in favour of Jacyk. Iwasykiw, however, did not want to forego any profits from the project. He indicated that he would find the financing to meet his obligations under the note elsewhere and made an offer, which was not accepted, to give a first mortgage over certain unrelated property and a personal guarantee to Jacyk instead of profit participation. Iwasykiw voiced no objection to Jacyk's purchase of the note. Moreover, despite knowing that foreclosure would occur if the note was not paid, Iwasykiw "took no meaningful steps to raise the money for his share through the many assets that were available to him" ((2005), 2 B.L.R. (4th) 151 (Ont. S.C.J.), at para. 30).

Les parties convenaient que le paiement du billet était nécessaire à la survie de la coentreprise, sinon Air Products procéderait à la forclusion et elles perdraient alors leurs investissements. Lors d'une réunion tenue le 24 juin 1996, M. Jacyk a offert de recourir à l'une de ses sociétés pour conjurer la crise provoquée par la demande d'Air Products. Les parties ont prévu que M. Jacyk avancerait des fonds pour les deux autres afin de payer en entier le montant du billet. La possibilité que M. Jacyk achète le billet a également été envisagée, d'après le témoignage de M. Iwasykiw présenté lors de l'interrogatoire préalable, dans lequel celui-ci a affirmé que M. Jacyk [TRADUCTION] « nous répétait sans cesse qu'il achèterait le billet ». Le 20 juillet, en apprenant que M. Jacyk était allé de l'avant et avait acheté le billet, M. Iwasykiw a, selon la juge de première instance, reconnu que l'achat du billet par M. Jacyk était une stratégie avantageuse pour tous les trois membres de la coentreprise.

Il restait à décider quelle contrepartie les parties défaillantes, MM. Iwasykiw et Matukas, devraient offrir pour qu'on les tire de ce mauvais pas. L'accord de coentreprise contenait des dispositions relatives au défaut de paiement, mais aucune des parties ne voulait se conformer à ces dispositions. Messieurs Iwasykiw et Matukas estimaient qu'elles étaient trop onéreuses. Pour sa part, M. Jacyk réclamait une part plus importante des profits. Monsieur Matukas a finalement accepté les conditions de M. Jacyk, y compris le droit de M. Jacyk à une part de 35 p. 100 des profits. Cependant, M. Iwasykiw ne souhaitait renoncer à aucun profit découlant de la coentreprise. Il a indiqué qu'il trouverait ailleurs les fonds nécessaires pour s'acquitter de ses obligations au titre du billet et il a offert, ce qui a été refusé, de consentir à M. Jacyk une première hypothèque sur un bien n'ayant aucun rapport avec la coentreprise ainsi qu'une garantie personnelle au lieu d'une part des profits. Monsieur Iwasykiw n'a formulé aucune objection à l'achat du billet par M. Jacyk. De plus, même s'il savait qu'il y aurait forclusion si le billet n'était pas payé, M. Iwasykiw [TRADUCTION] « n'a fait aucune démarche sérieuse pour recueillir les fonds nécessaires pour payer sa part au moyen des nombreux éléments d'actif dont il disposait » ((2005), 2 B.L.R. (4th) 151 (C.S.J. Ont.), par. 30).

7 Jacyk's company Prombank Investment Ltd., a non-party to the joint venture agreement, now held the security interest with respect to which Tower Centre Partners was a debtor. Prombank Investment Ltd. indicated in mid-August that it intended to foreclose. When the note fell due, therefore, Iwasykiw faced Prombank foreclosing his interest in the Colorado property unless the obligations under the note were met. By this time, Jacyk had concluded its arrangement with Matukas and Matukas's company Gramat. The same terms were agreed to by Jacyk's other company — the one that was a party to the joint venture agreement. Not believing that Prombank Investment Ltd. would exercise its rights, Iwasykiw took no steps to raise the money required. In fact, Iwasykiw made no attempt to communicate with Jacyk until late September, when he requested a meeting to discuss refinancing his company's (Jedfro Investments Ltd.) obligations under the note. Jacyk refused the request. Prombank Investment Ltd. foreclosed, with the effect that Iwasykiw lost the US\$1.4 million he and Jedfro Investments Ltd. had invested in the joint venture. Iwasykiw appeared at the foreclosure proceedings in Colorado but was by that point unable to prevent it from happening.

8 Iwasykiw and Jedfro Investments Ltd. sued Jacyk, Matukas and their companies for breach of the joint venture agreement and related relief. Jacyk and Matukas launched counterclaims. Jacyk and Iwasykiw both died between discovery and trial, but their estates carried on the litigation.

9 The trial judge dismissed the action, holding that none of the parties had relied upon the provisions of the joint venture agreement. In her view, by failing to make a deal with Jacyk, unlike Matukas, Iwasykiw was the author of his own misfortune. He knew the consequences of the foreclosure but did not take steps to preserve his interest despite his ability to do so. The trial judge found that it was not reasonable under the circumstances for Iwasykiw,

La société Prombank Investment Ltd. de M. Jacyk, qui n'était pas partie à l'accord de coentreprise, détenait désormais la garantie dont Tower Centre Partners était débitrice. Prombank Investment Ltd. a indiqué à la mi-août qu'elle comptait procéder à la forclusion. Par conséquent, lorsque le billet est arrivé à échéance, M. Iwasykiw risquait de voir Prombank Investment Ltd. forclore sa participation dans la propriété du Colorado, à moins qu'il ne s'acquitte de ses obligations au titre du billet. Monsieur Jacyk avait alors déjà conclu son entente avec M. Matukas et sa société Gramat. L'autre société de M. Jacyk, celle qui était partie à l'accord de coentreprise, a accepté les mêmes conditions. Croyant que Prombank Investment Ltd. n'exercerait pas ses droits, M. Iwasykiw n'a rien fait pour recueillir les sommes requises. En fait, M. Iwasykiw n'a tenté de communiquer avec M. Jacyk qu'à la fin septembre, lorsqu'il a sollicité une rencontre pour discuter du refinancement de la dette de sa société (Jedfro Investments Ltd.) au titre du billet. Monsieur Jacyk a refusé de le rencontrer. Prombank Investment Ltd. a procédé à la forclusion, de sorte que M. Iwasykiw a perdu la somme de 1,4 million \$US que lui-même et Jedfro Investments Ltd. avaient investie dans la coentreprise. Monsieur Iwasykiw a comparu dans le cadre de l'action en forclusion intentée au Colorado, mais il n'était plus en mesure d'empêcher la forclusion.

Monsieur Iwasykiw et Jedfro Investments Ltd. ont poursuivi MM. Jacyk et Matukas ainsi que leurs sociétés pour violation de l'accord de coentreprise et ont demandé réparation. Messieurs Jacyk et Matukas ont déposé des demandes reconventionnelles. Messieurs Jacyk et Iwasykiw sont décédés entre l'interrogatoire préalable et le procès, mais leurs successions ont pris la relève.

La juge de première instance a rejeté l'action, concluant qu'aucune des parties n'avait invoqué les dispositions de l'accord de coentreprise. Elle a estimé que, en omettant de s'entendre avec M. Jacyk comme l'avait fait M. Matukas, M. Iwasykiw avait été l'artisan de son propre malheur. Il connaissait les conséquences de la forclusion, mais il n'a rien fait pour protéger sa participation malgré sa capacité de le faire. Selon la juge de première instance,

having reached no agreement with Jacyk, to think his interest in the joint venture lands was protected.

The Court of Appeal for Ontario dismissed the appeal ((2006), 80 O.R. (3d) 533). It agreed that none of the parties, faced with the crisis precipitated by the calling of the loan, had relied on the joint venture agreement. Pursuing a strategy of self-interest, Iwasykiw and Jedfro Investments Ltd. had failed to object to the plan to foreclose on their interest. Laskin J.A., for the court, stated that when parties act in a way that shows they do not intend to comply with or be bound by the terms of their written agreement, one party cannot later ask to have the agreement enforced for its benefit.

Iwasykiw's estate and Jedfro Investments Ltd. now appeal to this Court.

### Analysis

Can the appellants sue on the joint venture agreement? There is no doubt that the agreement was a valid contract. The question is whether it has been discharged or, failing this, whether it is unenforceable for some other reason.

The appellants' position is that the joint venture agreement was never terminated and remains on foot. They submit that negotiations do not terminate an agreement, unless the negotiations result in a new agreement. In this case, they argue, the parties never got beyond the stage of attempting to negotiate a new agreement, and therefore the joint venture agreement remains in force.

The ways in which a contract can be discharged are well established. It may be discharged by performance, by agreement, by frustration, and by repudiatory or fundamental breach. In addition to these major categories, it is possible to end a contract by merger, alteration or cancellation of

il n'était pas raisonnable dans les circonstances, que, après avoir omis de s'entendre avec M. Jacyk, M. Iwasykiw croie que sa participation dans les terrains de la coentreprise était protégée.

La Cour d'appel de l'Ontario a rejeté l'appel ((2006), 80 O.R. (3d) 533). Elle était d'accord pour dire qu'aucune des parties n'avait invoqué l'accord de coentreprise lors de la crise provoquée par la demande de remboursement du prêt. Toujours mûs par leur intérêt personnel, M. Iwasykiw et Jedfro Investments Ltd. ne se sont pas objectés au projet de forclusion de leur participation. Le juge Laskin a affirmé, au nom de la Cour d'appel, que, lorsque des parties adoptent un comportement démontrant qu'elles ne comptent pas se conformer ou être assujetties aux modalités de l'accord écrit qu'elles ont signé, l'une d'elles ne peut pas, par la suite, demander que l'accord soit exécuté à son profit.

La succession de M. Iwasykiw et Jedfro Investments Ltd. se pourvoient maintenant devant notre Cour.

### Analyse

Les appelantes peuvent-elles intenter une action fondée sur l'accord de coentreprise? Il n'y a aucun doute que cet accord était un contrat valide. Il s'agit uniquement de savoir si on y a mis fin ou, dans le cas contraire, s'il est non susceptible d'être mis à exécution pour quelque autre raison.

Les appelantes soutiennent que l'accord de coentreprise n'a jamais été résilié et qu'il tient toujours. Elles font valoir que des négociations ne mettent fin à un accord que si elles aboutissent à un nouvel accord. Selon les appelantes, les parties en l'espèce n'ont jamais fait plus que tenter de négocier un nouvel accord et, par conséquent, l'accord de coentreprise demeure en vigueur.

Les façons de mettre fin à un contrat sont bien établies : l'exécution, le consentement des parties, l'impossibilité d'exécution et la rupture répudiatoire ou fondamentale. À ces principales catégories, on peut ajouter la fusion, la modification ou l'annulation d'un instrument, ainsi que des circonstances

10

11

12

13

14

a written instrument, and in particular circumstances not relevant here, such as by the death of a party (in the case of a personal contract), bankruptcy and winding up. (See *Chitty on Contracts* (29th ed. 2004), ch. 21 to 25.)

15 The contract here at issue was clearly not discharged by performance. Nor was it frustrated. This leaves discharge by agreement or by repudiatory breach. Applied to the facts of this case, both these modes of discharge present problems.

16 Discharge by agreement is problematic because, as the appellants point out, the negotiations between the parties never culminated in a new agreement. In order to discharge the joint venture agreement, a new agreement that it be terminated must be established. The facts as found by the trial judge do not support the conclusion that the parties had reached a new agreement to terminate the joint venture agreement. The trial judge found that both parties acted as if they were not bound by the joint venture agreement. They ignored it, or parts of it, as they saw fit. But this does not establish a new contract to terminate the old contract. To establish a new agreement it must be shown that there was an offer by one party, accepted by the other, or an exchange of promises, supported by consideration. There must be a meeting of the minds on the essential terms — in this case the ending of the joint venture agreement. There is no evidence that the parties ever arrived at a concluded agreement to end the joint venture agreement. What happened was that one party, Jacyk, bought the note that had precipitated the crisis and then tried to negotiate the terms under which he assumed the obligations of the others. He concluded a new agreement with Matukas. But no new agreement was ever concluded with Iwasykiw.

17 It is suggested that if both parties are found to have abandoned a contract, that will terminate it.

particulières non pertinentes en l'espèce, comme le décès d'une partie (dans le cas d'un contrat personnel), la faillite et la liquidation. (Voir *Chitty on Contracts* (29<sup>e</sup> éd. 2004), ch. 21 à 25.)

Il est évident, en l'espèce, que le contrat n'a pas pris fin parce qu'il avait été exécuté ou parce qu'il était impossible de l'exécuter. Il reste la possibilité qu'il ait pris fin avec le consentement des parties ou à cause d'une rupture répudiatoire. Ces deux façons de mettre fin à un contrat posent des problèmes lorsqu'ils sont appliqués aux faits de la présente affaire.

La possibilité que l'accord ait pris fin avec le consentement des parties fait problème parce que, comme les appelantes l'ont souligné, les négociations entre les parties n'ont jamais abouti à un nouvel accord. Pour mettre fin à l'accord de coentreprise, il faut le résilier au moyen d'un nouvel accord. Les faits constatés par la juge de première instance ne permettent pas de conclure que les parties l'avaient résilié au moyen d'un nouvel accord. La juge de première instance a décidé que les deux parties s'étaient comportées comme si elles n'étaient pas liées par l'accord de coentreprise. Elles n'ont pas jugé bon de tenir compte de cet accord ou de certaines parties de celui-ci. Toutefois, cela ne prouve pas l'existence d'un nouveau contrat résiliant l'ancien contrat. Pour établir l'existence d'un nouvel accord, il faut démontrer qu'une partie a présenté une offre qui a été acceptée par l'autre partie, ou qu'il y a eu échange de promesses avec contrepartie. Il doit y avoir accord des volontés sur les modalités essentielles, à savoir en l'espèce la fin de l'accord de coentreprise. Rien ne prouve que les parties aient jamais conclu un accord mettant fin à l'accord de coentreprise. Ce qui s'est produit, c'est qu'une partie, M. Jacyk, a acheté le billet à l'origine de la crise, pour ensuite tenter de négocier les conditions auxquelles il assumerait les obligations des autres parties. Monsieur Jacyk a conclu un nouvel accord avec M. Matukas. Toutefois, aucun nouvel accord n'a jamais été conclu avec M. Iwasykiw.

On laisse entendre qu'un contrat est résilié si on juge que les deux parties y ont renoncé. Cependant,



However, abandonment discharges a contract only if it amounts to a new contract in which the parties agree to abandon the old one. As Lord Diplock stated in *Paal Wilson & Co. A/S v. Partenreederei Hannah Blumenthal*, [1983] 1 All E.R. 34 (H.L.), at pp. 48-49:

To the formation of the contract of abandonment, the ordinary principles of the English law of contract apply. To create a contract by exchange of promises between two parties where the promise of each party constitutes the consideration for the promise of the other what is necessary is that the intention of each *as it has been communicated to and understood by the other* (even though that which has been communicated does not represent the actual state of mind of the communicator) should coincide. That is what English lawyers mean when they resort to the latin phrase *consensus ad idem* and the words that I have italicised are essential to the concept of *consensus ad idem*, the lack of which prevents the formation of a binding contract in English law.

While both the trial and appeal courts referred saliently to the intention of the parties not to be bound by the joint venture agreement after the crisis precipitated by Air Products' call for payment, the Court of Appeal *per* Laskin J.A. expressed the view that the principles in *Shelanu Inc. v. Print Three Franchising Corp.* (2003), 64 O.R. (3d) 533 (C.A.), meant the parties' obligations under the contract had come to an end.

The facts, however, do not support a finding of the consensus necessary for a new contract, as discussed above. Therefore the finding of the trial judge that none of the parties acted as though they were bound by the joint venture agreement after the note was called does not end the obligations under that agreement.

It is also difficult to see how the doctrine of repudiation assists on the facts here. A contract may be said to be repudiated when one party acts in a way that evinces an intent to no longer be bound by the contract. The other party then may, at its option, elect to terminate the contract.

la renonciation ne met fin à un contrat que si elle constitue un nouveau contrat dans lequel les parties conviennent de renoncer à l'ancien contrat. Comme l'a affirmé lord Diplock dans l'arrêt *Paal Wilson & Co. A/S c. Partenreederei Hannah Blumenthal*, [1983] 1 All E.R. 34 (H.L.), p. 48-49 :

[TRADUCTION] Les principes ordinaires du droit anglais des contrats s'appliquent à la formation du contrat de renonciation. Pour qu'un contrat soit formé par l'échange de promesses entre deux parties, la promesse de l'une tenant lieu de contrepartie à celle de l'autre, il doit y avoir accord des volontés *exprimées et comprises par les parties* (même si la volonté exprimée ne traduit pas l'état d'esprit réel de la partie qui l'exprime). Voilà ce qu'entendent les avocats anglais par l'expression latine *consensus ad idem*, et les termes que j'ai mis en italique sont essentiels à cette notion, faute de quoi il ne peut y avoir formation d'un contrat ayant force obligatoire en droit anglais.

Bien que les tribunaux de première instance et d'appel aient surtout mentionné l'intention des parties de ne pas être liées par l'accord de coentreprise à la suite de la crise provoquée par la demande de remboursement de prêt présentée par Air Products, la Cour d'appel, sous la plume du juge Laskin, a exprimé l'avis que, suivant les principes de l'arrêt *Shelanu Inc. c. Print Three Franchising Corp.* (2003), 64 O.R. (3d) 533 (C.A.), les obligations contractuelles des parties étaient éteintes.

Toutefois, comme nous l'avons vu, les faits ne permettent pas de conclure à l'existence du consensus nécessaire à la formation d'un nouveau contrat. Par conséquent, la conclusion de la juge de première instance voulant qu'aucune des parties ne se soit comportée comme si elle était liée par l'accord de coentreprise après la demande de remboursement du billet n'éteint pas les obligations découlant de cet accord.

Il est également difficile de voir en quoi le principe de la répudiation peut être utile à la lumière des faits de la présente affaire. On peut affirmer qu'il y a répudiation d'un contrat lorsqu'une partie adopte un comportement qui traduit son intention de ne plus être liée par ce contrat. L'autre partie peut alors, à sa discrétion, choisir de résilier le contrat.

18

19

20

21

It is submitted that Iwasykiw's failure to pay his share of the debt (US\$900,000) when the note was called constituted repudiation of the contract. However, it is questionable whether this failure to pay constituted repudiation. In the context of the present case, Iwasykiw's refusal to pay does not amount to an intention to no longer be bound by the contract. Although Iwasykiw could not or did not wish to comply with his obligations regarding the note, the evidence demonstrates that he nevertheless wanted to keep the joint venture agreement on foot. The trial judge, to be sure, stated that the parties "had little regard for the terms of the [joint venture agreement]" (para. 39). However, having "little regard" for an agreement does not establish that a party is repudiating the agreement. Ordinary, non-repudiatory breach is consistent with ignoring the terms of an agreement. More is required to establish repudiation. In view of the evidence, I do not find it necessary to deal with the argument that, because the joint venture contemplated the result of non-payment, failure to pay did not constitute repudiation.

22

If one could draw from this problematic evidence the conclusion that Iwasykiw's failure to pay his share of the note constituted repudiation of the contract, it would be necessary to establish that Jacyk and Matukas elected to treat this breach as ending the joint venture agreement. This is not clear. Jacyk did not advise Iwasykiw that he was treating the joint venture agreement as at an end because of his failure to pay the US\$900,000. Rather, he continued to ask for new terms to reflect the fact that he had bought the loan and saved the joint venture.

23

In summary, none of the ways in which a contract can be discharged is established on the facts in this case. I therefore conclude that it has not been established that the joint venture agreement came to an end. We must therefore proceed on the basis that the joint venture agreement was not terminated and remained in force.

On fait valoir que, en ne payant pas sa part de la dette (900 000 \$US) au moment de la demande de remboursement du billet, M. Iwasykiw a répudié le contrat. Toutefois, il n'est pas certain que ce défaut de paiement constituait une répudiation. Dans le contexte de la présente affaire, le refus de payer de M. Iwasykiw ne constitue pas une intention de ne plus être lié par le contrat. Même si M. Iwasykiw ne pouvait ou ne voulait pas respecter ses obligations concernant le billet, la preuve démontre qu'il tenait quand même à ce que l'accord de coentreprise demeure en vigueur. Certes, la juge de première instance a affirmé que les parties [TRADUCTION] « avaient fait peu de cas des modalités de [l'accord de coentreprise] » (par. 39). Toutefois, le fait de faire « peu de cas » d'un accord ne prouve pas qu'une partie répudie cet accord. La rupture non-répudiatoire ordinaire peut laisser croire que l'on a fait abstraction des modalités d'un accord. Il faut quelque chose de plus pour établir la répudiation. Compte tenu de la preuve, je ne juge pas nécessaire d'examiner l'argument selon lequel, parce que l'accord de coentreprise prévoyait le résultat d'un non-paiement, le défaut de paiement ne constituait pas une répudiation.

Pour pouvoir conclure de cette preuve problématique que le défaut de M. Iwasykiw de payer sa part du billet constituait une répudiation du contrat, il faudrait établir que MM. Jacyk et Matukas ont choisi de considérer que ce manquement mettait fin à l'accord de coentreprise, ce qui n'est pas clair. Monsieur Jacyk n'a pas avisé M. Iwasykiw qu'il considérait que le défaut de ce dernier de verser la somme de 900 000 \$US mettait fin à l'accord de coentreprise. Il a plutôt continué de solliciter de nouvelles modalités qui refléteraient le fait qu'il avait acheté le prêt et sauvé la coentreprise.

En résumé, les faits de la présente affaire ne démontrent pas qu'il a été mis fin au contrat de l'une ou l'autre des façons qui permettent de le faire. Je conclus donc qu'il n'a pas été établi que l'accord de coentreprise a pris fin. Nous devons donc tenir pour acquis que l'accord de coentreprise n'était pas résilié et demeurait en vigueur.

This brings us to the appellants' principal contention: that the respondents, and in particular Jacyk, breached the joint venture agreement. The appellants argue that Jacyk was bound by s. 4.02(a) to advance funds on behalf of the defaulting parties and, if they failed to repay their debts, to buy out their interests pursuant to s. 7.05. However, s. 4.02(a) of the agreement provided only a right to a non-defaulting party to advance funds on behalf of a defaulting party and eventually, should the party in default fail to repay those funds, to buy out that party's interest. Section 4.02(a) did not oblige Jacyk to do anything. In fact, Jacyk did not advance funds under s. 4.02(a). He did something different — which any third party could have done — namely, to purchase Air Products' note. Therefore, it cannot be said that s. 4.02(a) was breached.

The appellants' argument that s. 8.03 of the agreement was breached also fails. Section 8.03 required the consent of all three members of the joint venture in order to make decisions or take actions relating to the joint venture project or affecting the joint venture lands. The appellants contend that Jacyk's purchase of Air Products' note constituted a decision or action in relation to the joint venture or affecting the joint venture lands. They further contend that in any event Jacyk's foreclosure on the joint venture property falls within this clause. On both or either of these grounds, the appellants assert that the respondents are in breach of the joint venture agreement.

It is questionable whether the assignment of the note or the foreclosure could constitute a breach of this provision, considering that Prombank Investment Ltd. merely assumed the position Air Products had previously occupied as a creditor to the joint venture. In any case, s. 4.02(d) of the agreement removed the s. 8.03 consent requirement under circumstances such as those arising here. Section 4.02(d) provided that when a member was in default of its obligations, the non-defaulting member would be authorized to make decisions and take actions relating to the joint venture

Cela nous amène à l'argument principal des appelantes voulant que les intimés, et en particulier M. Jacyk, aient violé l'accord de coentreprise. Les appelantes font valoir que M. Jacyk était tenu, en vertu de la clause 4.02a), d'avancer des fonds pour les parties défaillantes et, si celles-ci ne remboursaient pas leur dette, de racheter leurs participations conformément à la clause 7.05. Cependant, la clause 4.02a) de l'accord ne faisait qu'accorder à une partie non défaillante le droit d'avancer des fonds pour une partie défaillante et, en fin de compte, de racheter la participation de la partie défaillante si jamais elle ne remboursait pas ces fonds. La clause 4.02a) n'obligeait pas M. Jacyk à faire quoi que ce soit. En fait, M. Jacyk n'a pas avancé de fonds en application de la clause 4.02a). Il a posé un autre geste — que tout tiers aurait pu poser — à savoir, il a acheté le billet d'Air Products. On ne saurait donc affirmer que la clause 4.02a) a été enfreinte.

L'argument des appelantes selon lequel la clause 8.03 de l'accord a été enfreinte ne tient pas non plus. La clause 8.03 exigeait le consentement de tous les trois membres de la coentreprise pour prendre des décisions ou des mesures concernant la coentreprise ou touchant les terrains de la coentreprise. Les appelantes prétendent que l'achat par M. Jacyk du billet d'Air Products constituait une décision ou mesure concernant la coentreprise ou touchant les terrains de la coentreprise. Elles ajoutent que, de toute façon, la forclusion de la propriété de la coentreprise par M. Jacyk relève de cette clause. Pour l'un ou l'autre de ces motifs ou les deux à la fois, les appelantes affirment que les intimés violent l'accord de coentreprise.

Il n'est pas certain que la cession du billet ou la forclusion pourrait constituer une violation de cette disposition, compte tenu du fait que Prombank Investment Ltd. ne faisait que se substituer à Air Products en tant que créancière de la coentreprise. De toute façon, la clause 4.02d) de l'accord supprimait l'exigence de consentement prévue à la clause 8.03 dans des circonstances comme celles qui existent en l'espèce. La clause 4.02d) prévoyait que, si un membre manquait à ses obligations, le membre non défaillant serait autorisé à prendre des décisions et des mesures concernant la coentreprise sans qu'il

24

25

26

without requiring the approval or consent of the member in default. Having put Iwasykiw and Matukas on notice that they were in default of their obligations on the note, Jacyk was entitled, as the only non-defaulting member, to act unilaterally to avoid foreclosure by Air Products.

27 For the same reasons, I cannot accept the argument that Jacyk's foreclosure constituted a breach of the joint venture agreement. Jacyk was simply exercising his legal rights under the note that had been assigned to him. In any event, the appellants' failure to pay the US\$900,000 owing on the note brought s. 4.02(d) into play, removing the need for consent.

28 I conclude that while the parties may have ignored the joint venture agreement, the obligations under it remained in effect and were not breached by the respondents.

29 The appellants assert that, in any event, they should receive the return of their initial investment in the joint venture of US\$1.4 million. I do not agree. These monies were formally forfeited by the foreclosure by Prombank Investment Ltd. on the note and trust deed it bought from Air Products. Air Products had the right to foreclose on the joint venture if the joint venture defaulted on the note. Prombank, having bought the note and trust deed, stood in Air Products' shoes. Iwasykiw failed to meet his liability under the note. Prombank advised it would foreclose. Iwasykiw did nothing, except belatedly ask for a meeting with Jacyk. The foreclosure took place. At this point, Iwasykiw's interest in the joint venture was terminated. Under the principles of mortgage law, he lost his investment. As the trial judge put it, he gambled that Jacyk would not foreclose, and he lost. I see no legal basis upon which this Court could revive that interest and hold that the respondents must return that investment.

soit nécessaire d'obtenir l'approbation ou le consentement du membre défaillant. Ayant avisé MM. Iwasykiw et Matukas qu'ils manquaient à leurs obligations au titre du billet, M. Jacyk avait le droit, en tant que seul membre non défaillant, d'agir unilatéralement pour éviter la forclusion par Air Products.

Pour les mêmes raisons, je ne puis retenir l'argument selon lequel la forclusion par M. Jacyk constituait une violation de l'accord de coentreprise. Monsieur Jacyk ne faisait qu'exercer les droits que la loi lui reconnaissait au titre du billet qui lui avait été cédé. En tout état de cause, le défaut des appelantes de verser la somme de 900 000 \$US due au titre du billet faisait intervenir la clause 4.02d), ce qui avait pour effet de supprimer le besoin de consentement.

Je conclus que, même s'il se peut que les parties n'aient pas tenu compte de l'accord de coentreprise, les obligations qui découlaient de cet accord s'appliquaient toujours et n'ont fait l'objet d'aucun manquement de la part des intimés.

Les appelantes prétendent que, de toute façon, elles devraient obtenir le remboursement de leur investissement initial de 1,4 million \$US dans la coentreprise. Je ne suis pas de cet avis. Cette somme a été formellement confisquée lors de la forclusion par Prombank Investment Ltd. du billet et de l'acte de fiducie qu'elle avait achetés à Air Products. Air Products avait le droit de soumettre la coentreprise à la forclusion en cas de défaut de paiement du billet de la part de cette dernière. Après avoir acheté le billet et l'acte de fiducie, Prombank Investment Ltd. prenait la place d'Air Products. Monsieur Iwasykiw ne s'est pas acquitté de la responsabilité qui lui incombait en vertu du billet. Prombank Investment Ltd. a prévenu qu'elle procéderait à la forclusion. Monsieur Iwasykiw s'est contenté de solliciter tardivement une rencontre avec M. Jacyk. Il y a eu forclusion, ce qui a mis fin à la participation de M. Iwasykiw dans la coentreprise. Suivant les principes du droit hypothécaire, M. Iwasykiw a perdu son investissement. Comme la juge de première instance l'a dit, il a parié que M. Jacyk ne procéderait pas à la forclusion et il a perdu son pari. À mon avis, aucun fondement juridique ne permet à notre Cour de rétablir cette participation et de conclure que les intimés doivent rembourser l'investissement en cause.

In the alternative, the appellants submit that this money should be returned on the basis of unjust enrichment. A finding of unjust enrichment has three requirements: an enrichment, a corresponding deprivation and an absence of any juristic reason for the enrichment. The fact that a party's actions have benefited another is not enough; it must also be "evident that the retention of the benefit would be 'unjust' in the circumstances of the case": *Pettkus v. Becker*, [1980] 2 S.C.R. 834, at p. 848, *per* Dickson J. (as he then was).

The first two requirements of unjust enrichment are present in the case at bar. The respondents enjoyed the benefit of the appellants' investment money and the appellants suffered an uncompensated loss of those funds when the foreclosure occurred.

With respect to the third requirement, the appellants must show that the facts do not fall within one of the "established categories" of juristic reason, such as contract or "other valid common law, equitable or statutory obligations": *Garland v. Consumers' Gas Co.*, [2004] 1 S.C.R. 629, 2004 SCC 25, at para. 44.

The respondent Jacyk submits that the operation of the joint venture agreement provides a juristic reason why the US\$1.4 million is not repayable to the appellants. The parties voluntarily contracted to invest money for the purpose of acquiring and maintaining the property, without providing for any right to have the money repaid under the circumstances that eventually arose.

The respondent's position is supported by the general rule "that it is not the function of the court to rewrite a contract for the parties. Nor is it their role to relieve one of the parties against the consequences of an improvident contract": *Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City)*, [2004] 3 S.C.R. 575, 2004 SCC 75, at para. 31.

The foreclosure proceedings may also provide a juristic reason for the enrichment. It was

Subsidiairement, les appelantes soutiennent que cette somme devrait faire l'objet d'un remboursement fondé sur l'enrichissement sans cause. Trois conditions doivent être remplies pour que l'on puisse conclure à l'enrichissement sans cause : un enrichissement, un appauvrissement correspondant et l'absence de motif juridique justifiant l'enrichissement. Il ne suffit pas que les actes d'une partie aient procuré un avantage à une autre partie; il doit aussi être « évident [. . .] que la rétention de l'avantage serait "injuste" dans les circonstances de l'affaire » : *Pettkus c. Becker*, [1980] 2 R.C.S. 834, p. 848, le juge Dickson (plus tard Juge en chef).

Les deux premières conditions requises pour qu'il y ait enrichissement sans cause sont remplies en l'espèce. Les intimés ont bénéficié de la somme investie par les appelantes, qui ont perdu cette somme, sans être indemnisées, lorsqu'il y a eu foreclosure.

Quant à la troisième condition, les appelantes doivent démontrer que les faits n'entrent dans aucune des « catégories établies » de motifs juridiques, comme le contrat ou les « autres obligations valides imposées par la common law, l'équité ou la loi » : *Garland c. Consumers' Gas Co.*, [2004] 1 R.C.S. 629, 2004 CSC 25, par. 44.

L'intimé Jacyk soutient que l'application de l'accord de coentreprise constitue un motif juridique de ne pas rembourser la somme de 1,4 million \$US aux appelantes. Les parties se sont volontairement engagées par contrat à investir de l'argent pour acquérir et conserver la propriété, sans prévoir aucun droit au remboursement de cet argent dans les circonstances qui sont finalement survenues.

Le point de vue de l'intimé est étayé par la règle générale selon laquelle « il n'appartient [. . .] pas au tribunal de réécrire le contrat à la place des parties ni de soustraire l'une d'elles aux conséquences d'un engagement pris à la légère » : *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, [2004] 3 R.C.S. 575, 2004 CSC 75, par. 31.

L'action en foreclosure pourrait également constituer un motif juridique d'enrichissement. C'est

30

31

32

33

34

35

the operation of the statutory regime surrounding foreclosures that led to the appellants' "deprivation". The foreclosure proceedings were a known and procedurally fair consequence of not paying the amount due. The appellants chose not to pay and suffered the consequence the law prescribed — foreclosure of their interest. They cannot now seek a return of the money on the basis of unjust enrichment.

36 I conclude that the doctrine of unjust enrichment does not apply and that the appellants are not entitled to the return of their initial investment.

37 For these reasons, I would dismiss the appeal with costs.

*Appeal dismissed with costs.*

*Solicitors for the appellants: Affleck Greene Orr, Toronto.*

*Solicitors for the respondents Nadia Jacyk, in her capacity as Litigation Administrator for the estate of Peter Jacyk, Prombank Investment Limited and Prombank International (U.S.A.) Limited: Goodmans, Toronto.*

*Solicitors for the respondents Louis V. Matukas and Gramat Investments (U.S.A.) Limited: Markson Macdonald, Toronto.*

l'application du régime législatif encadrant les forclusions qui a entraîné l'« appauvrissement » des appelantes. L'action en forclusion était une conséquence connue et équitable sur le plan procédural du défaut de payer le montant dû. Les appelantes ont choisi de ne pas payer et ont subi les conséquences prévues par la loi, à savoir la forclusion de leur participation. Elles ne peuvent pas maintenant solliciter le remboursement de cette somme en invoquant l'enrichissement sans cause.

Je conclus que le principe de l'enrichissement sans cause ne s'applique pas et que les appelantes n'ont pas droit au remboursement de leur investissement initial.

Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

*Pourvoi rejeté avec dépens.*

*Procureurs des appelantes : Affleck Greene Orr, Toronto.*

*Procureurs des intimées Nadia Jacyk, en sa qualité d'administratrice à l'instance de la succession de Peter Jacyk, Prombank Investment Limited et Prombank International (U.S.A.) Limited : Goodmans, Toronto.*

*Procureurs des intimés Louis V. Matukas et Gramat Investments (U.S.A.) Limited : Markson Macdonald, Toronto.*