

**The Hydro Electric Commission of the
Town of Kenora and the Corporation of
the Town of Kenora** *Appellants*

v.

**Vacationland Dairy Co-operative
Ltd.** *Respondent*

INDEXED AS: KENORA (TOWN) HYDRO ELECTRIC
COMMISSION v. VACATIONLAND DAIRY CO-OPERATIVE
LTD.

File No.: 22947.

1993: October 6; 1994: January 27.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé,
Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and
Major JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

Public utilities — Claims — Quantum meruit — Equitable estoppel — Electrical utility underbilling for power supplied to customer — Customer claiming that utility estopped from recovering by its own negligence — Equitable estoppel unavailable as defence where it would interfere with ability of public authority to carry out positive statutory duty — Whether Ontario utilities legislation imposes positive duty — Power Corporation Act, R.S.O. 1980, c. 384, s. 99.

Vacationland purchases electrical power from Kenora Hydro, which in 1979 upgraded Vacationland's power service and installed a new meter. The new meter was embossed with a multiplier of 2 to be used in calculating power consumed for billing purposes. Kenora Hydro advised the Town of Kenora, which is responsible for billing and collecting accounts, of the proper multiplier, but through a clerical error the multiplier was not transferred to the billing card. As a result, Vacationland was billed for only half its actual power consumption. In 1986, during an inspection of the plant requested by Vacationland in preparation for expansion, Kenora Hydro discovered that the multiplier was not being used in calculating the billings. The trial judge dismissed the action brought by Kenora Hydro and the Town to recover the amount by which Vacationland had been

**La Commission hydro-électrique de la ville
de Kenora et la municipalité de
Kenora** *Appelantes*

a

c.

**Vacationland Dairy Co-operative
Ltd.** *Intimée*

b

RÉPERTORIÉ: COMMISSION HYDRO-ÉLECTRIQUE DE KENORA
(VILLE) c. VACATIONLAND DAIRY CO-OPERATIVE LTD.

c N° du greffe: 22947.

1993: 6 octobre; 1994: 27 janvier.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest,
L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin,
Iacobucci et Major.

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

Services publics — Actions — Quantum meruit — Irrecevabilité en equity — Facturation insuffisante de l'électricité fournie à un client par une entreprise de service public — Prétention du client que l'entreprise est, en raison de sa négligence, irrecevable à effectuer un recouvrement — Impossibilité d'invoquer comme moyen de défense l'irrecevabilité en equity lorsqu'elle aurait pour effet d'empêcher des autorités publiques de s'acquitter d'une obligation légale positive — La loi ontarienne sur les services publics impose-t-elle une obligation positive? — Power Corporation Act, R.S.O. 1980, ch. 384, art. 99.

Vacationland achète l'électricité de Kenora Hydro qui, en 1979, a amélioré son approvisionnement en électricité et installé un nouveau compteur. Ce nouveau compteur était marqué d'un facteur de multiplication par 2 qui devait être utilisé dans la facturation de l'électricité consommée. Kenora Hydro a avisé de ce multiplicateur la ville de Kenora qui a la responsabilité de facturer et de recouvrer les comptes recevables mais, en raison d'une erreur d'écriture, le multiplicateur n'a pas été inscrit sur la fiche de facturation. Par conséquent, seule la moitié de l'électricité réellement consommée fut facturée à Vacationland. En 1986, lors d'une inspection de l'usine demandée par Vacationland pour des fins d'agrandissement, Kenora Hydro a découvert que le multiplicateur n'était pas utilisé pour calculer les factures. Le juge de première instance a rejeté l'action

underbilled between 1979 and 1986. He found that there was no contract between Vacationland and Kenora Hydro for the supply of power, and that while Kenora Hydro had made out its claim on a *quantum meruit* basis, Vacationland was entitled to raise estoppel in defence. The Court of Appeal upheld the judgment.

Held (Lamer C.J. and La Forest, McLachlin and Iacobucci JJ. dissenting): The appeal should be dismissed.

Per L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and Major JJ.: This case is distinguishable from *Maritime Electric Co. v. General Dairies Ltd.*, where the Privy Council held that estoppel was not available where it would nullify a statutory provision requiring a public utility to collect amounts owing. Like the statute at issue in that case, s. 99 of the Ontario *Power Corporation Act* makes it an offence for a public utility to charge an unauthorized rate. Under the Ontario Act, however, no penalty is imposed on municipal council members where an employee's inadvertent error resulted in a customer effectively receiving power on better terms, and customers have no express duty to pay and are not fined for insufficient payment. The Ontario legislation is thus designed to prevent deliberate, unauthorized discrimination among power customers, and is not directed against simple negligent mistakes. A statute can only affect the operation of the common law principles of restitution and bar the defence of estoppel or change of position where there exists a clear positive duty on the public utility which is incompatible with the operation of those principles. Here the *Power Corporation Act* does not express a policy of rate non-discrimination that excludes estoppel or change of position. Compelling payment to correct an error in these circumstances introduces costly uncertainty for power consumers and makes them individually bear the burden of the appellants' mistake. Such a harsh public policy should clearly appear in the statute, which is not the case in the *Power Corporation Act*.

intentée par Kenora Hydro et la ville en vue de recouvrer le montant qui n'avait pas été facturé à Vacationland entre 1979 et 1986. Il a conclu qu'il n'existait pas de contrat de fourniture d'électricité entre Vacationland et Kenora Hydro et que, même si Kenora Hydro avait établi la validité de sa demande fondée sur le *quantum meruit*, Vacationland avait le droit d'opposer une fin de non-recevoir comme moyen de défense. La Cour d'appel a confirmé ce jugement.

Arrêt (le juge en chef Lamer et les juges La Forest, McLachlin et Iacobucci sont dissidents): Le pourvoi est rejeté.

Les juges L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et Major: Le présent pourvoi peut se distinguer de l'affaire *Maritime Electric Co. c. General Dairies Ltd.* dans laquelle le Conseil privé a statué que la fin de non-recevoir ne pouvait être opposée lorsqu'elle aurait pour effet d'annuler une disposition législative exigeant d'une entreprise de service public qu'elle perçoive les sommes qui lui sont dues. À l'instar de la loi en cause dans cette affaire, l'art. 99 de la *Power Corporation Act* de l'Ontario prévoit que commet une infraction l'entreprise de service public qui impose un tarif non autorisé. Toutefois, en vertu de la loi ontarienne, aucune peine n'est imposée aux membres du conseil municipal lorsqu'en raison d'une erreur commise par inadvertance par un employé, un client reçoit effectivement l'électricité à de meilleures conditions; de plus, la loi n'impose aux clients aucune obligation expresse de payer et elle ne prescrit pas non plus l'imposition aux consommateurs d'une amende pour paiement insuffisant. La loi ontarienne est donc destinée à prévenir l'établissement délibéré et non autorisé de distinctions entre les clients qui achètent l'électricité et ne vise pas les simples erreurs commises par négligence. Une loi peut uniquement modifier l'application des principes de common law en matière de restitution et écarter, comme moyen de défense, une fin de non-recevoir et un changement de situation de fait lorsque l'entreprise de service public est assujettie à une obligation positive claire qui est incompatible avec l'application de ces principes. En l'espèce, la *Power Corporation Act* n'établit pas une politique de non-discrimination en matière de tarifs de nature à écarter le moyen de la fin de non-recevoir ou du changement de situation de fait. Obliger les consommateurs d'électricité à payer pour corriger une erreur dans de telles circonstances créerait chez eux une incertitude onéreuse et ferait assumer à chacun d'eux le fardeau de l'erreur des appelantes. Une politique générale aussi stricte devrait être clairement spécifiée dans la loi, ce qui n'est pas le cas dans la *Power Corporation Act*.

Per Lamer C.J. and La Forest, McLachlin and Iacobucci J.J. (dissenting): This case falls squarely within the rule enunciated in *Maritime Electric* that estoppel cannot operate so as to impede a statutory obligation on a public utility to collect amounts owing. The duty may be express or implied. Moreover, an express statutory duty exists here in s. 99 of the *Power Corporation Act*, which clearly appears to prohibit the charging of preferential or discriminatory rates. By negligently charging Vacationland for only half of the power it consumed during the relevant six-year period, Kenora Hydro has reduced the cost of electrical power to Vacationland so that it is, in effect, supplied at a lower rate or on better terms. Failure to collect the amount underbilled contravenes the statutory imperative of rate non-discrimination. The nature of the penalty provided for the offence, or the mischief which it seeks to remedy through that penalty, is irrelevant to the issue of whether the positive statutory duty exists. Further, s. 99 does not waive the penalty in the case of inadvertent error or negligence. Kenora Hydro's status as a public utility means that it cannot charge a customer less than others in the same class. This statutory mandate is contravened by a negligent mistake as much as by an intentional preference. There is a public interest in seeing that a highly regulated, essential public resource is distributed with a measure of equality. This policy of equality cannot be overlooked simply because it imposes hardship on an individual consumer. The negative aspects of imposing these costs on the underbilled customer must be balanced against the result of that customer receiving a windfall at the expense of a company operating for the benefit of the public as a whole.

Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, McLachlin et Iacobucci (dissidents): La présente affaire relève directement de la règle, énoncée dans l'arrêt *Maritime Electric*, selon laquelle la fin de non-recevoir ne peut avoir pour effet d'empêcher une entreprise de service public de s'acquitter d'une obligation légale de percevoir les sommes qui lui sont dues. L'obligation peut être explicite ou implicite. Par ailleurs, une obligation légale explicite existe ici à l'art. 99 de la *Power Corporation Act* qui paraît clairement interdire l'imposition de tarifs préférentiels ou discriminatoires. En facturant par négligence à Vacationland seulement la moitié de l'électricité qu'elle a consommée pendant la période en cause de six ans, Kenora Hydro a réduit le coût de son électricité de sorte qu'elle l'a en fait approvisionnée à un tarif inférieur ou à de meilleures conditions. Le défaut de percevoir le montant non facturé est contraire à la prescription de tarifs non discriminatoires contenue dans la Loi. Ni la nature de la peine prévue pour l'infraction ni le tort qu'elle vise à redresser ne sont pertinents lorsqu'il s'agit de déterminer s'il existe une obligation légale positive. L'article 99 n'écarter pas non plus la peine dans un cas d'erreur commise par inadvertance ou de négligence. En raison de son statut d'entreprise publique, Kenora Hydro ne peut imposer à un client un tarif inférieur à celui imposé à d'autres clients de la même catégorie. Il y a manquement à cette exigence de la Loi peu importe qu'il s'agisse d'une erreur commise par négligence ou d'une préférence intentionnelle. Le public a intérêt à veiller à ce qu'une ressource publique essentielle, fortement réglementée, soit distribuée également dans une certaine mesure. On ne saurait ignorer cette politique d'égalité simplement parce qu'elle est une source de difficultés pour un consommateur donné. Les aspects négatifs de l'imposition de ces coûts au consommateur ayant fait l'objet d'une facturation insuffisante doivent être soupesés en fonction de l'aubaine dont ce client se trouverait à profiter aux dépens d'une société exploitée pour l'avantage de l'ensemble du public.

Cases Cited

By Major J.

Distinguished: *Maritime Electric Co. v. General Dairies Ltd.*, [1937] 1 D.L.R. 609.

By Iacobucci J. (dissenting)

Maritime Electric Co. v. General Dairies Ltd., [1937] 1 D.L.R. 609 (P.C.), rev'g [1935] S.C.R. 519, rev'g [1934] 4 D.L.R. 436 (N.B.S.C.A.D.); *Re Inter-City Gas Utilities Ltd. and Ebner* (1977), 76 D.L.R. (3d) 708;

Jurisprudence

Citée par le juge Major

Distinction d'avec l'arrêt: *Maritime Electric Co. c. General Dairies Ltd.*, [1937] 1 D.L.R. 609.

Citée par le juge Iacobucci (dissident)

Maritime Electric Co. c. General Dairies Ltd., [1937] 1 D.L.R. 609 (C.P.), inf. [1935] R.C.S. 519, inf. [1934] 4 D.L.R. 436 (Div. app. C.S.N.-B.); *Re Inter-City Gas Utilities Ltd. and Ebner* (1977), 76 D.L.R. (3d) 708;

Roma Electric Light and Power Co. v. Hair, [1955] St.R.Qd. 311; *Chesapeake and Potomac Telephone Co. of Virginia v. Bles*, 243 S.E.2d 473 (1978); *Corp. de Gestion Ste-Foy, Inc. v. Florida Power and Light Co.*, 385 So.2d 124 (1980); *Boone County Sand & Gravel Co. v. Owen County Rural Electric Cooperative Corp.*, 779 S.W.2d 224 (1989); *Memphis Light, Gas & Water Division v. Auburndale School System*, 705 S.W.2d 652 (1986); *Sigal v. City of Detroit*, 362 N.W.2d 886 (1985); *Capital Properties Co. v. Public Service Commission*, 457 N.Y.S.2d 635 (1982); *Goddard v. Public Service Co. of Colorado*, 599 P.2d 278 (1979); *Laclede Gas Co. v. Solon Gershman, Inc.*, 539 S.W.2d 574 (1976); *Illinois Power Co. v. Champaign Asphalt Co.*, 310 N.E.2d 463 (1974); *Taranaki Electric-Power Board v. Proprietors of Puketapu 3A Block, Inc.*, [1958] N.Z.L.R. 297; *Ontario Hydro v. Ram's Horn Holding Ltd.*, Ont. Dist. Ct., No. 256034/85, June 25, 1987.

Statutes and Regulations Cited

Power Corporation Act, R.S.O. 1980, c. 384, ss. 95, 98, 99.

Power Corporation Act, R.S.O. 1990, c. P.18, ss. 113, 117, 118.

Public Utilities Act, R.S.O. 1980, c. 423, s. 27(2), (3), (6).

Public Utilities Act, R.S.O. 1990, c. P.52, s. 28(2), (3).

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1992), 7 O.R. (3d) 385, 88 D.L.R. (4th) 725, 53 O.A.C. 192, affirming a judgment of Kinsman Dist. Ct. J. dismissing the appellants' action. Appeal dismissed, Lamer C.J. and La Forest, McLachlin and Iacobucci JJ. dissenting.

Alan H. Mark and Joe Conforti, for the appellants.

Maurice J. Neirinck, for the respondent.

The reasons of Lamer C.J. and La Forest, McLachlin and Iacobucci JJ. were delivered by

IACOBUCCI J. (dissenting) — I have had the benefit of reading the reasons of my colleague, Justice Major, but I find that I am unable to agree with his disposition of the appeal and his supporting reasons. Although I do not disagree with my col-

Roma Electric Light and Power Co. c. Hair, [1955] St.R.Qd. 311; *Chesapeake and Potomac Telephone Co. of Virginia c. Bles*, 243 S.E.2d 473 (1978); *Corp. de Gestion Ste-Foy, Inc. c. Florida Power and Light Co.*, 385 So.2d 124 (1980); *Boone County Sand & Gravel Co. c. Owen County Rural Electric Cooperative Corp.*, 779 S.W.2d 224 (1989); *Memphis Light, Gas & Water Division c. Auburndale School System*, 705 S.W.2d 652 (1986); *Sigal c. City of Detroit*, 362 N.W.2d 886 (1985); *Capital Properties Co. c. Public Service Commission*, 457 N.Y.S.2d 635 (1982); *Goddard c. Public Service Co. of Colorado*, 599 P.2d 278 (1979); *Laclede Gas Co. c. Solon Gershman, Inc.*, 539 S.W.2d 574 (1976); *Illinois Power Co. c. Champaign Asphalt Co.*, 310 N.E.2d 463 (1974); *Taranaki Electric-Power Board c. Proprietors of Puketapu 3A Block, Inc.*, [1958] N.Z.L.R. 297; *Ontario Hydro c. Ram's Horn Holding Ltd.*, C. dist. Ont., n° 256034/85, 25 juin 1987.

Lois et règlements cités

Loi sur la Société de l'électricité, L.R.O. 1990, ch. P.18, art. 113, 117, 118.

Loi sur les services publics, L.R.O. 1990, ch. P.52, art. 28(2), (3).

Power Corporation Act, R.S.O. 1980, ch. 384, art. 95, 98, 99.

Public Utilities Act, R.S.O. 1980, ch. 423, art. 27(2), (3), (6).

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1992), 7 O.R. (3d) 385, 88 D.L.R. (4th) 725, 53 O.A.C. 192, qui a confirmé un jugement du juge Kinsman de la Cour de district qui avait rejeté l'action des appelantes. Pourvoi rejeté, le juge en chef Lamer et les juges La Forest, McLachlin et Iacobucci sont dissidents.

Alan H. Mark et Joe Conforti, pour les appelantes.

Maurice J. Neirinck, pour l'intimée.

Version française des motifs du juge en chef Lamer et des juges La Forest, McLachlin et Iacobucci rendus par

LE JUGE IACOBUCCI (dissident) — J'ai pris connaissance des motifs de mon collègue le juge Major, mais je ne puis souscrire à la façon dont il tranche le pourvoi ni aux motifs qu'il invoque à l'appui de sa décision. Bien que je ne sois pas en

league's description of the facts and events leading up to this appeal, I prefer to set forth briefly the background and other related matters, because of the views I hold on the issues in this appeal.

I. Background

This appeal concerns the validity of the defence of equitable estoppel to a claim by a public utility in *quantum meruit* to recover amounts not collected because of a billing error. In particular, it involves an application of the decision of the Privy Council in *Maritime Electric Co. v. General Dairies Ltd.*, [1937] 1 D.L.R. 609, which held that the defence of equitable estoppel cannot lie where it would interfere with the ability of a public authority to carry out a statutory duty to collect money owing by a ratepayer. In this case, the Ontario Court of Appeal unanimously dismissed an appeal by the appellants the Hydro Electric Commission of the Town of Kenora ("Kenora Hydro") and the Corporation of the Town of Kenora ("the Town") from the decision of the trial judge, who had held that Kenora Hydro was estopped from recovering from the respondent Vacationland Dairy Co-operative Ltd. ("the Co-op") because of its own negligence in miscalculating the amounts owing. I pause to add that the appellant Town retains the responsibility for billing and collecting accounts on behalf of Kenora Hydro, and is for that reason a party to this appeal.

The elements of a claim in *quantum meruit*, and of the corresponding defence of equitable estoppel, are conceded by the parties. The issue in this appeal is whether the absence of an express statutory duty to "collect and receive" all moneys owing should mean that the principle set out in *Maritime Electric* is inapplicable.

désaccord avec la description que donne mon collègue des faits et des événements qui ont abouti au présent pourvoi, je préfère, en raison des opinions que j'ai sur les questions soulevées en l'espèce, faire un bref exposé du contexte et d'autres questions connexes.

I. Le contexte

Le présent pourvoi porte sur la validité du moyen de défense de la fin de non-recevoir ou de l'irrecevabilité en *equity* relativement à une demande fondée sur le *quantum meruit* présentée par une entreprise de service public en vue de recouvrer des montants non perçus à cause d'une erreur de facturation. Plus particulièrement, le présent pourvoi touche l'application de l'arrêt du Conseil privé *Maritime Electric Co. c. General Dairies Ltd.*, [1937] 1 D.L.R. 609, dans lequel on a statué que l'on ne peut invoquer le moyen de défense de la fin de non-recevoir en *equity* lorsqu'il aurait pour effet d'empêcher des autorités publiques de s'acquitter d'une obligation légale de percevoir des sommes dues par un contribuable. En l'espèce, la Cour d'appel de l'Ontario a rejeté à l'unanimité un appel interjeté par les appelantes, la Commission hydro-électrique de la ville de Kenora («Kenora Hydro») et la municipalité de Kenora («la ville»), contre la décision du juge de première instance qui avait statué que Kenora Hydro était irrecevable à recouvrer les sommes non payées par l'intimée, la Vacationland Dairy Co-operative Ltd. («la Coop»), à cause de sa propre négligence dans le calcul des montants dus. Je prends le temps de préciser que la ville appelante a la responsabilité de facturer et de recouvrer les comptes recevables pour le compte de Kenora Hydro, et c'est pourquoi elle est partie au présent pourvoi.

Les parties ont reconnu l'existence des éléments d'une demande fondée sur le *quantum meruit* et du moyen de défense de la fin de non-recevoir en *equity*. La question soulevée dans le présent pourvoi est de savoir si l'absence d'une obligation légale explicite de «percevoir et de recevoir» tous les montants dus devrait signifier que le principe formulé dans l'arrêt *Maritime Electric* est inapplicable.

The facts of this case are summarized in the reasons of my colleague, who concludes that, in the absence of an express duty to collect arrears, the provisions of the legislation permit the defence of estoppel to be raised. As I will discuss, I do not, however, come to the same conclusion in respect of the application of the principles set out by the Privy Council in its decision in *Maritime Electric* to the facts of this case. In my view, this case falls squarely within the rule enunciated in *Maritime Electric* that estoppel cannot operate so as to impede a statutory obligation on a public utility to collect amounts owing.

II. Relevant Legislation

Public Utilities Act, R.S.O. 1980, c. 423

27. ...

(2) In fixing the rents, rates or prices to be paid for the supply of a public utility the [municipal] corporation may use its discretion as to the rents, rates or prices to be charged to the various classes of consumers and also as to the rents, rates or prices at which a public utility shall be supplied for the different purposes for which it may be supplied or required.

(3) In default of payment, the corporation may shut off the supply but the rents or rates in default are, nevertheless, recoverable.

...

(6) The amount payable to a municipal corporation [e.g., the Town of Kenora] or to a public utility or hydro-electric commission of a municipality [e.g., Kenora Hydro] or to Ontario Hydro is a debt and may be recovered by action in a court of competent jurisdiction.

(Now R.S.O. 1990, c. P.52, s. 28(2), (3) and (6).)

Power Corporation Act, R.S.O. 1980, c. 384

95. — (1) The rates and charges for supplying power, and the rents and charges to meet the cost of any work or service done or furnished for the purposes of a supply of power, chargeable by any municipal corporation gen-

Les faits de la présente affaire sont résumés dans les motifs de mon collègue qui conclut que les dispositions législatives permettent d'opposer la fin de non-recevoir comme moyen de défense en l'absence d'une obligation explicite de percevoir des arriérés de paiement. Toutefois, comme nous le verrons, je n'arrive pas à la même conclusion en ce qui concerne l'application, aux faits de la présente affaire, des principes formulés par le Conseil privé dans l'arrêt *Maritime Electric*. À mon avis, la présente affaire relève directement de la règle, énoncée dans l'arrêt *Maritime Electric*, selon laquelle la fin de non-recevoir ne peut avoir pour effet d'empêcher une entreprise de service public de s'acquitter d'une obligation légale de percevoir les sommes qui lui sont dues.

II. Les textes législatifs pertinents

Public Utilities Act, R.S.O. 1980, ch. 423

[TRADUCTION] 27. ...

(2) La municipalité peut, à sa discrétion, fixer les loyers, redevances ou prix à payer pour la fourniture d'un service public, selon les catégories de consommateurs et selon les fins d'utilisation du service.

(3) La municipalité peut interrompre le service d'une personne qui est en défaut dans ses paiements, tout en conservant le droit de percevoir les arrérages de loyer ou de redevance.

...

(6) Le montant payable à une municipalité [par ex., la ville de Kenora], à une commission municipale de services publics, à une commission hydro-électrique municipale [par ex., Kenora Hydro] ou à Ontario Hydro, constitue une créance recouvrable par action intentée devant le tribunal compétent.

(Maintenant *Loi sur les services publics*, L.R.O. 1990, ch. P.52, art. 28(2), (3) et (6).)

Power Corporation Act, R.S.O. 1980, ch. 384

[TRADUCTION] 95. (1) Les tarifs et frais d'approvisionnement en électricité ainsi que les loyers et frais destinés à financer le coût de travaux ou services, exécutés ou rendus en vue de l'approvisionnement en électricité,

erating or receiving and distributing power are subject at all times to the approval and control of the Corporation, and the rates, and such rents and charges, charged by any company or individual receiving power from the Corporation for the supply of power are subject at all times to such approval and control.

(2) Notwithstanding this Act, the Corporation may from time to time, when in its opinion it is in the interests of the municipal corporations under contract with the Corporation so to do, make orders fixing the rates to be charged by the corporation or commission of any municipality . . . for power supplied by the Corporation.

98. Where it appears to the Corporation upon examination of the accounts of a municipal corporation or municipal commission receiving power from the Corporation under a contract between the municipal corporation and the Corporation under this Act that there are arrears due and owing for electrical power supplied by the municipal corporation or municipal commission, or for rents, rates, costs and charges in connection with the service or supply of such power or for the installation of any works for such service or supply, and that the municipal corporation or municipal commission has not taken the necessary proceedings for the collection of such arrears, the Corporation may give, in writing, such directions as it considers proper, signed by the chairman or secretary, for the collection of the arrears by any method by which they may be collected, and it is the duty of the municipal corporation or municipal commission forthwith after receiving such directions to take all proceedings necessary to carry them into effect.

99. Where a municipal corporation or a municipal commission receiving electrical power from the Corporation under a contract made with the Corporation under this Act,

- (a) supplies electrical power to any person upon terms and at rates other than those that have been approved of by the Corporation;
- (b) grants to any person to whom electrical power is supplied by the municipality or commission, special terms by way of bonus or otherwise as to the rates to be paid for electrical power or as to the terms at which they are to be supplied;
- (c) neglects or refuses to carry out any direction of the Corporation given under section 98;
- (d) by any means whatsoever, directly or indirectly reduces the cost of electrical power to any person so that it is supplied to such person at a

qu'imposent les municipalités produisant ou recevant et distribuant de l'électricité, sont assujettis en permanence à l'approbation et au contrôle de la Société; il en est de même des tarifs, loyers et frais qu'impose toute compagnie ou personne physique distribuant de l'électricité provenant de la Société.

(2) Malgré la présente loi, la Société peut, lorsqu'elle estime qu'il y a lieu de le faire dans l'intérêt des municipalités ayant conclu des contrats avec elle, fixer, par ordre, les tarifs imposés par la municipalité ou la commission municipale [. . .] pour l'électricité fournie par la Société.

98. Lorsque, à l'examen des comptes de la municipalité ou commission municipale qui reçoit de l'électricité de la Société en vertu d'un contrat conclu entre les deux parties en vertu de la présente loi, la Société constate qu'il y a un arriéré de paiement pour l'électricité fournie par cette municipalité ou commission municipale, ou pour les loyers, taxes, coûts et frais relatifs à l'approvisionnement en électricité ou à l'installation des ouvrages qui y sont afférents, et que cette municipalité ou commission municipale n'a pas engagé la procédure nécessaire pour recouvrer l'arriéré, la Société peut donner les directives qu'elle estime indiquées, par écrit et portant la signature du président du conseil d'administration ou du secrétaire, pour le recouvrement de cet arriéré par toutes les méthodes possibles, auquel cas il incombe à la municipalité ou commission municipale intéressée d'engager sans délai, dès la réception des directives, la procédure nécessaire pour y donner suite.

99. La municipalité ou commission municipale recevant de l'électricité provenant de la Société en vertu d'un contrat conclu avec cette dernière en vertu de la présente loi, et qui:

- a) pourvoit à l'approvisionnement en électricité de quiconque à des conditions et prix différents de ceux qui ont été approuvés par la Société;
- b) accorde à quiconque est approvisionné en électricité par la municipalité ou commission municipale, des conditions spéciales à l'égard des tarifs d'électricité, notamment sous forme de primes, ou à l'égard des conditions d'approvisionnement;
- c) néglige ou refuse d'exécuter une directive donnée par la Société en vertu de l'article 98;
- d) réduit directement ou indirectement, par quelque moyen que ce soit, le coût de l'électricité fournie à une personne, de manière que l'électricité soit

lower rate or upon better terms than those approved of by the Corporation;

- (e) fails to keep accounts in the manner prescribed by the Corporation or makes improper entries therein, or charges against any account items not properly chargeable thereto,

such municipal corporation or municipal commission is guilty of an offence, and every member of the municipal council of such municipal corporation or every member of the municipal commission, as the case may be, is disqualified from sitting and voting in the council or from election thereto, or from acting as a member of the municipal commission or being appointed thereto, and from holding any other municipal office for a period of five years from the date of the judgment or order declaring his disqualification, and proceedings may be taken against him in the same manner as in the case of a member of a municipal council who has become disqualified or has forfeited his seat under the *Municipal Act*, but no member of the municipal council or of the municipal commission, as the case may be, shall be found to be so disqualified who proves to the satisfaction of the court or judge before whom the application for a declaration of his disqualification is made, that he was not a party to the offence and that he did everything in his power to prevent the commission of the offence.

(Now R.S.O. 1990, c. P.18, ss. 113(1) and (2), 117 and 118.)

III. Judgments Below

A. Ontario District Court (Kinsman Dist. Ct. J.)

The trial judge found that the original application for the provision of electrical services to the Co-op by the Town, signed in 1954, was a contract, but that this contract ended in 1966 with the creation of the Hydro Electric Commission of Kenora, since the Town was no longer authorized to supply electricity. In the result, Kenora Hydro could not claim in breach of contract.

The trial judge did find, however, that the facts supported a claim in *quantum meruit*, in that there

fournie à cette personne à un tarif inférieur à celui qui est établi par la Société ou à de meilleures conditions que celles approuvées par cette dernière;

- e) omet de tenir des comptes de la manière prescrite par la Société, y fait des inscriptions incorrectes ou impute à un compte des articles qu'il n'y a pas lieu d'y imputer,

est coupable d'une infraction, par suite de laquelle chaque membre du conseil de cette municipalité ou de cette commission municipale n'est plus admissible, selon le cas, à siéger au conseil, à voter ou à y être élu, à agir à titre de membre de la commission municipale ou à y être nommé, ou à occuper une fonction municipale pendant les cinq ans qui suivent la date du jugement ou de l'ordonnance portant inadmissibilité, auquel cas des procédures peuvent être intentées contre ce membre au même titre qu'un conseiller municipal frappé d'inadmissibilité ou déchu de sa charge en vertu de la *Municipal Act*. L'inadmissibilité ne peut cependant être prononcée contre le membre du conseil municipal ou de la commission municipale, selon le cas, qui prouve de façon convaincante au tribunal ou au juge saisi d'une requête en vue d'obtenir une déclaration d'inadmissibilité, qu'il n'était pas partie à l'infraction et qu'il a fait tout ce qui était en son pouvoir pour en empêcher la perpétration.

(Maintenant *Loi sur la Société de l'électricité*, L.R.O. 1990, ch. P.18, art. 113(1) et (2), 117 et 118.)

g III. Les juridictions inférieures

A. Cour de district de l'Ontario (le juge Kinsman)

Le juge de première instance a conclu que la demande initiale de prestation de services d'approvisionnement en électricité à la Coop par la ville, qui avait été signée en 1954, était un contrat, mais que ce contrat avait pris fin, en 1966, avec la création de la Commission hydro-électrique de Kenora, puisque la ville n'était alors plus autorisée à fournir l'électricité. En définitive, Kenora Hydro ne pouvait intenter une action fondée sur une violation de contrat.

Toutefois, le juge de première instance a conclu que les faits justifiaient une demande fondée sur le

had been a request for services, and the provision of those services in circumstances in which it was reasonable to expect reimbursement. The Co-op argued that Kenora Hydro was estopped by its own negligence from recovering on this basis. The trial judge agreed, holding that Kenora Hydro was negligent in exchanging billing information by telephone without written confirmation and in failing to have any policy to check the accuracy of billings. Given that the prices for dairy products were set by the milk marketing board, it was not possible for the Co-op to raise its prices to offset this debt. To require the Co-op to reimburse Kenora Hydro for an error caused by Kenora Hydro's own carelessness would be to impose an unjust burden on the Co-op.

The trial judge rejected the argument of Kenora Hydro that, following *Maritime Electric*, *supra*, the Co-op was barred from arguing estoppel, given that a positive statutory duty existed which compelled Kenora Hydro to collect the amounts erroneously not charged. The trial judge noted that this case was distinguishable from *Maritime Electric* in that negligence was there neither argued nor found. Moreover, in this case there was no statutory imperative in any of the relevant Ontario legislation that could be said to impose an "absolute duty to charge for all electricity supplied, regardless of human errors in calculation of the account to be charged". While any municipal commission which supplied electricity at a rate lower than that approved by Ontario Hydro was guilty of an offence, it could not be said that Kenora Hydro had deliberately charged a lesser rate than those prescribed. It was the multiplier used to determine the level of consumption that was incorrect, not the charge per kilowatt hour of power consumed. In the result, the trial judge dismissed the appellant's claim.

quantum meruit, étant donné qu'il y avait eu demande de services et prestation de ces services dans des circonstances où il était raisonnable de s'attendre à un remboursement. La Coop a soutenu que Kenora Hydro était, en raison de sa propre négligence, irrecevable à effectuer des recouvrements pour ce motif. Le juge de première instance a retenu cet argument, concluant que Kenora Hydro avait fait preuve de négligence en échangeant par téléphone des renseignements en matière de facturation sans aucune confirmation écrite, et en n'appliquant pas une politique de vérification de l'exactitude des factures. Puisque les prix des produits laitiers étaient fixés par l'office de commercialisation du lait, la Coop ne pouvait majorer ses prix pour compenser cette créance. Ce serait imposer un fardeau injuste à la Coop que d'exiger qu'elle rembourse Kenora Hydro à la suite d'une erreur due à la propre incurie de cette dernière.

Le juge de première instance a rejeté l'argument de Kenora Hydro, selon lequel la Coop ne pouvait, à la suite de l'arrêt *Maritime Electric*, précité, invoquer la fin de non-recevoir puisque Kenora Hydro avait une obligation positive légale de percevoir les montants non facturés par erreur. Le juge de première instance a fait remarquer que la présente affaire pouvait être distinguée de l'affaire *Maritime Electric* en ce que, dans ce dernier cas, on n'avait ni allégué la négligence ni conclu à son existence. Par ailleurs, les lois ontariennes pertinentes en l'espèce ne renfermaient aucune exigence dont on pouvait dire qu'elle imposait [TRADUCTION] «une obligation absolue de faire payer toute l'électricité fournie, indépendamment de toute erreur humaine dans le calcul du compte». Même si toute commission municipale qui fournissait de l'électricité à un tarif moins élevé que celui approuvé par Ontario Hydro se rendait coupable d'une infraction, on ne pouvait affirmer que Kenora Hydro avait délibérément exigé un tarif moins élevé que ceux prescrits. C'était le multiplicateur utilisé pour déterminer le niveau de consommation qui était incorrect, non pas le montant exigé par kilowattheure d'électricité consommé. En définitive, le juge de première instance a rejeté l'action de l'appelante.

B. *Ontario Court of Appeal* (1992), 7 O.R. (3d) 385 (Robins, McKinlay and Arbour JJ.A.)

Arbour J.A., for the court, noted that the appellant Kenora Hydro had conceded that the only possible bar to the respondent Co-op's reliance on the doctrine of estoppel was the application of the rule in *Maritime Electric*. Arbour J.A. framed the issue on the appeal in the following terms (at p. 390):

The issue, therefore, in this appeal is whether the legislation declares a public policy of rate non-discrimination which imposes an obligation on the appellant to collect the same charges from all customers of the same class. In other words, would the application of the doctrine of estoppel in favour of the respondent have the effect, indirectly, of providing the respondent with a rate different than the rate charged to other consumers of the same class and, if so, would that be in contravention of the public policy expressed by the combined effect of the *Public Utilities Act*, R.S.O. 1980, c. 423 (now R.S.O. 1990, c. P.52) and the *Power Corporation Act*, R.S.O. 1980, c. 384 (now R.S.O. 1990, c. P.18)?

Arbour J.A. also noted that the case law following *Maritime Electric* had affirmed the proposition that a defendant will be precluded from setting up a defence of estoppel if the estoppel would operate so as to defeat a positive statutory obligation or effect results which contravene public policy. After setting out the relevant statutory provisions, Arbour J.A. held that the requirement to charge only rates approved by Ontario Hydro was irrelevant to the issue in the case before her, since Kenora Hydro had not purported to charge the Co-op at a rate other than those approved.

Arbour J.A. held that the relevant statutory provisions were those dealing not with charging for the supply of power, but rather with the collection of arrears. Arbour J.A. found no statutory duty on Kenora Hydro to collect all arrears, and no offence for the failure to collect them. It was only an

B. *Cour d'appel de l'Ontario* (1992), 7 O.R. (3d) 385 (les juges Robins, McKinlay et Arbour)

Le juge Arbour, s'exprimant au nom de la cour, a fait remarquer que l'appelante Kenora Hydro avait reconnu que l'application de la règle établie dans l'arrêt *Maritime Electric* constituait la seule façon d'empêcher la Coop intimée d'invoquer la théorie de la fin de non-recevoir. Voici comment le juge Arbour a formulé la question qui se posait alors (à la p. 390):

[TRADUCTION] Il s'agit donc, en l'espèce, de déterminer si la loi en question énonce une politique générale de non-discrimination en matière de tarifs, qui impose à l'appelante une obligation de percevoir les mêmes montants de tous les clients de la même catégorie. En d'autres termes, l'application de la théorie de la fin de non-recevoir en faveur de l'intimée aurait-elle indirectement pour effet d'exiger de celle-ci un tarif différent de celui imposé aux autres consommateurs de la même catégorie et, dans l'affirmative, cela irait-il à l'encontre de la politique générale qui ressort de l'effet conjugué de la *Public Utilities Act*, R.S.O. 1980, ch. 423 (maintenant *Loi sur les services publics*, L.R.O. 1990, ch. P.52) et de la *Power Corporation Act*, R.S.O. 1980, ch. 384 (maintenant *Loi sur la Société de l'électricité*, L.R.O. 1990, ch. P.18)?

Le juge Arbour a fait également remarquer que la jurisprudence qui avait suivi l'arrêt *Maritime Electric* avait confirmé la proposition qu'un défendeur ne puisse opposer la fin de non-recevoir comme moyen de défense lorsque cela aurait pour effet de contrecarrer une obligation légale positive ou de produire des résultats contraires à une politique générale. Après avoir exposé les dispositions législatives pertinentes, madame le juge Arbour a conclu que l'exigence de n'imposer que les tarifs approuvés par Ontario Hydro n'avait rien à voir avec l'affaire dont elle était saisie puisque Kenora Hydro n'avait pas voulu imposer à la Coop un tarif différent de ceux approuvés.

Le juge Arbour a conclu que les dispositions législatives pertinentes étaient celles qui portaient non pas sur la demande de paiement de l'électricité fournie, mais bien sur la perception d'arriérés de paiement. Le juge Arbour a décidé que Kenora Hydro n'avait aucune obligation légale de perce-

offence to fail to follow the directions of Ontario Hydro to collect, should it choose to give such directions. She concluded (at pp. 393-94):

It must then follow that the failure to collect arrears, unless so ordered by Ontario Hydro, does not amount to supplying power "at a lower rate or upon better terms" b than those approved by Ontario Hydro. I think that the failure to recover the amount by which a customer was mistakenly underbilled does not amount to giving that customer a lower rate or better terms than other customers in the same class, in the context of a statutory c scheme which leaves the collection of arrears, which are due and owing under s. 27(3) of the *Public Utilities Act*, in the discretion of the body empowered to supervise and approve rates and charges.

The appeal was dismissed.

IV. Analysis

Public utilities in Canada operate as highly regulated monopolies which exist for the benefit of the public. The fact, therefore, that this appeal involves such an entity, rather than two private litigants, affects the assessment of the policy concerns which inform the applicable legal principles. In other words, there is a statutory regime operating here which impresses the private dispute with a public interest component.

In my opinion, a review of the relevant case law confirms both that the statutory duty is paramount, and that the public interest is best served by a reading of the statute which recognizes the nature and function of a public utility. The starting point for this review is the judgment of the Privy Council in *Maritime Electric*, *supra*.

In *Maritime Electric*, the defendant dairy purchased its electricity from the plaintiff utility. Owing to the failure of the utility to incorporate

voir tous les arriérés de paiement et que le défaut de le faire ne constituait pas une infraction. Constituait seulement une infraction le fait de ne pas se conformer aux directives qu'Ontario Hydro pourrait donner en matière de recouvrement. Elle conclut ceci, aux pp. 393 et 394:

[TRADUCTION] Il s'ensuit alors nécessairement que le défaut de percevoir des arriérés de paiement, à moins que cette perception n'ait été ordonnée par Ontario Hydro, n'équivaut pas à la fourniture d'électricité à «un tarif inférieur à celui qui est établi par [Ontario Hydro] ou à de meilleures conditions que celles approuvées par cette dernière». À mon avis, le défaut de recouvrer le montant impayé d'un client qui a été facturé insuffisamment par erreur n'équivaut pas à consentir à ce client un tarif inférieur ou de meilleures conditions qu'aux autres clients de la même catégorie, dans le cadre d'un ensemble législatif qui laisse la perception d'arriérés de paiement, qui sont exigibles en vertu du par. 27(3) de la *Public Utilities Act*, à la discrétion de l'organisme habilité à superviser et à approuver les tarifs et les prix exigés.

L'appel a été rejeté.

IV. Analyse

Au Canada, les entreprises de service public sont des monopoles fortement réglementés qui sont exploités pour l'avantage du public. En conséquence, le fait que le présent pourvoi concerne une telle entité, plutôt que deux parties privées, influe sur l'examen des considérations de principe qui sous-tendent les principes juridiques applicables. En d'autres termes, il existe en l'espèce un régime législatif qui imprègne le litige privé d'un élément d'intérêt public.

À mon avis, un examen de la jurisprudence pertinente permet de confirmer à la fois que l'obligation légale est prépondérante et que l'intérêt public sera mieux servi si on donne à la loi en question une interprétation qui reconnaît la nature et le rôle d'une entreprise de service public. L'arrêt du Conseil privé *Maritime Electric*, précité, constitue le point de départ de cet examen.

Dans l'affaire *Maritime Electric*, la laiterie défenderesse achetait l'électricité de l'entreprise de service public demanderesse. En raison de l'omis-

the requisite multiplier of 10, embossed on the meter, into its calculation of the defendant's bill, the dairy was charged for only one-tenth of the electricity it actually consumed. The error went undiscovered for 29 months. I agree with my colleague that the factual situation in *Maritime Electric* is in all material respects identical to the facts of this appeal, save for the wording of the statutes governing the acts of the utility and of its customers.

At trial, Richards J. of the New Brunswick Supreme Court allowed the utility's claim, holding that the statutory duty precluded the defence of estoppel. The New Brunswick Court of Appeal agreed with the conclusion of the trial judge on the operation of the statute: [1934] 4 D.L.R. 436.

The Supreme Court of Canada unanimously allowed the dairy's appeal: [1935] S.C.R. 519. The Court considered the effect of the statutory scheme, and concluded that it did not operate as a bar to the effectiveness of the defence of estoppel. Section 16 of *The Public Utilities Act*, R.S.N.B. 1927, c. 127, provided:

16. No public utility shall charge, demand, collect or receive a greater or less compensation for any service, than is prescribed in such schedules as are at the time established, or demand, collect or receive any rates, tolls or charges not specified in such schedules.

Section 18 of that Act provided that any public utility charging or receiving more or less than the prescribed compensation was guilty of unjust discrimination and liable to a penalty. Section 19 made it an offence for the customer knowingly to receive power at a lesser rate.

Dysart J., for the Court, held that there was nothing in the intent or wording of the statute that

sion de l'entreprise de service public d'inclure, dans le calcul de la facture de la défenderesse, le facteur de multiplication par 10, gravé sur le compteur, la laiterie a été facturée pour seulement un dixième de l'électricité qu'elle avait consommée. L'erreur est passée inaperçue pendant 29 mois. Je suis d'accord avec mon collègue pour dire que les faits de l'affaire *Maritime Electric* sont, sous tous rapports importants, identiques à ceux de l'espèce, sauf en ce qui concerne le texte des lois régissant les actions de l'entreprise de service public et de ses clients.

En première instance, le juge Richards de la Cour suprême du Nouveau-Brunswick a accueilli l'action de l'entreprise de service public, statuant que l'existence de l'obligation légale empêchait d'opposer la fin de non-recevoir comme moyen de défense. La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a accepté la conclusion du juge de première instance quant à l'effet de la loi en cause: [1934] 4 D.L.R. 436.

La Cour suprême du Canada a accueilli à l'unanimité le pourvoi formé par la laiterie: [1935] R.C.S. 519. Notre Cour a examiné l'incidence de l'ensemble législatif et a conclu qu'il n'avait pas pour effet de faire obstacle à l'efficacité du moyen de défense de la fin de non-recevoir. L'article 16 de *The Public Utilities Act*, R.S.N.B. 1927, ch. 127, était conçu ainsi:

[TRADUCTION] 16. Aucune entreprise de service public ne doit imputer, exiger, percevoir ni recevoir, pour un service, une indemnité supérieure ou inférieure à l'indemnité prescrite dans les indicateurs établis à l'époque, ni exiger, percevoir ni recevoir des tarifs, droits ou frais non spécifiés dans de tels indicateurs.

En vertu de l'art. 18 de la même loi, était coupable de discrimination et passible d'une peine toute entreprise de service public qui exigeait ou recevait une indemnité supérieure ou inférieure à celle prescrite. L'article 19 prévoyait que commettait une infraction le client qui recevait sciemment l'électricité à un tarif inférieur.

Le juge Dysart, s'exprimant au nom de la Cour, conclut que rien dans l'objet ou dans le texte de la

precluded reliance on the defence of estoppel as an evidentiary rule (at p. 527):

The foregoing cases show that, however imperative may be a statutory duty, the proof of any alleged violation thereof must be made in accordance with the established rules of evidence, and that by one of these rules — that is, estoppel — claims, otherwise sound, may not be susceptible to proof at all.

He went on to note (at p. 529):

[Section 16 of the Act] imposes a duty which cannot be avoided “by contract” nor “by any device.” It aims, we think, to prevent all “unjust discrimination” and all *dishonest* evasion. At the same time, there is nothing to suggest that it ought not to be construed in the light of the law of the land, and enforced in courts according to the prevailing law as to evidence and procedure. When viewed in this way, it does not preclude estoppel which, as we have seen, is only a rule of evidence available in courts, and when applied may assist in ascertaining that the statute has been not evaded but fully met in its requirements. [Emphasis in original.]

On appeal to the Privy Council, Lord Maugham, in allowing the appeal, rejected this approach and held that the relevant consideration was the nature of the duty imposed by the statute (at p. 613):

The sections of the Public Utilities Act which are here in question are sections enacted for the benefit of a section of the public, that is, on grounds of public policy in a general sense. In such a case. . . where as here the statute imposes a duty of a positive kind, not avoidable by the performance of any formality, for the doing of the very act which the plaintiff seeks to do, it is not open to the defendant to set up an estoppel to prevent it. This conclusion must follow from the circumstance that an estoppel is only a rule of evidence. . . it cannot therefore avail in such a case to release the plaintiff from an obligation to obey such a statute, nor can it enable the defendant to escape from a statutory obligation of such a kind on his part.

Loi n’empêche d’invoquer le moyen de défense de la fin de non-recevoir à titre de règle de preuve (à la p. 527):

a [TRADUCTION] La jurisprudence qui précède montre que, si impérative que puisse être une obligation légale, la preuve qu’on y a manqué doit être faite conformément aux règles de preuve établies, et qu’en vertu de l’une d’elles, la fin de non-recevoir, il est possible que b des actions par ailleurs bien fondées ne puissent faire l’objet d’aucune preuve.

Il souligne ensuite, à la p. 529:

c [TRADUCTION] [L’article 16 de la Loi] impose une obligation qui ne peut être contournée «par contrat» ou «par tout moyen». À notre avis, cette disposition vise à empêcher toute «discrimination» et toute dérobade *malhonnête*. En même temps, rien n’indique qu’elle ne d devrait pas être interprétée en fonction de la loi du pays et être appliquée par les tribunaux conformément au droit en vigueur en matière de preuve et de procédure. Vue sous cet angle, cette disposition n’empêche pas d’invoquer la fin de non-recevoir qui, comme nous e l’avons vu, est seulement une règle de preuve susceptible d’être utilisée devant les tribunaux, et lorsqu’elle est appliquée, elle peut aider à s’assurer que les exigences de la loi ont été pleinement respectées et non contournées. [En italique dans l’original.]

f Lors de l’appel devant le Conseil privé, lord Maugham, en accueillant l’appel, rejette ce point de vue et statue que le facteur pertinent est la nature de l’obligation imposée par la loi (à la g p. 613):

[TRADUCTION] Les articles de la Public Utilities Act dont il est question en l’espèce ont été adoptés à l’avantage d’une partie du public, c’est-à-dire pour des motifs d’intérêt public au sens large. En pareil cas [. . .], comme en h l’espèce, si la loi impose une obligation positive, à laquelle on ne peut pas se soustraire par l’exécution d’une formalité, pour l’accomplissement de l’acte que la demanderesse veut justement accomplir, il n’est pas loisible à la défenderesse d’invoquer une fin de non-recevoir pour l’en empêcher. Cette conclusion s’impose du fait que la fin de non-recevoir n’est qu’une règle de preuve [. . .]; par conséquent, elle ne peut servir en pareil cas à libérer la demanderesse de l’obligation de se conformer à une loi de cette nature ni à permettre à la défenderesse de se soustraire à une telle obligation légale. j

The question, then, is whether it is the statutory obligation, or the plea of estoppel, that is to be treated as paramount. I agree with the reasoning of the Privy Council that it must be the statute which takes priority. The law in this area has been settled for some time and, in my view, the concerns which animated its development in this fashion are arguably no less operative today than they were at the time that *Maritime Electric* was decided. As noted above, it cannot be overlooked that public utilities are highly regulated monopolies operating for the equal benefit of all citizens such that essential services are furnished on reasonable terms.

When this issue has been considered in other jurisdictions and in subsequent Canadian lower court decisions, the results, with few exceptions, have been an affirmation of these principles, and their application in a liberal and purposive fashion. For example, in *Re Inter-City Gas Utilities Ltd. and Ebner* (1977), 76 D.L.R. (3d) 708 (Man. Q.B.), Morse J. considered whether the utility could recover for underbilling caused by the negligence of its employee in relying on continuous estimations rather than actual meter readings. In holding that the defendant could not rely on the defence of estoppel, Morse J. noted that the statutory scheme prohibited rate discrimination or preferences, and required that only rates approved by the Board be levied. Specifically, *The Public Utilities Board Act*, R.S.M. 1970, c. P280, provided that:

82(1) No owner of a public utility shall

- (a) make, impose or exact any unjust or unreasonable, unjustly discriminatory, or unduly preferential, individual or joint rate. . . or other special rate, toll, fare, charge, or schedule, for any product or service supplied or rendered by it. . .

Il s'agit alors de déterminer si ce qui doit être considéré comme prépondérant est l'obligation légale ou le moyen de défense de la fin de non-recevoir. Je souscris au raisonnement du Conseil privé que c'est la loi qui doit avoir priorité. Le droit en cette matière est établi depuis un certain temps et, à mon avis, les préoccupations qui sous-tendent son évolution en ce sens sont, pourrait-on soutenir, tout autant valables aujourd'hui qu'elles l'étaient à l'époque de l'arrêt *Maritime Electric*. Comme je l'ai déjà fait remarquer, on ne peut ignorer le fait que les entreprises de service public sont des monopoles fortement réglementés qui visent à procurer un avantage égal à tous les citoyens de manière à fournir les services essentiels à des conditions raisonnables.

Lorsque cette question a été examinée dans d'autres ressorts et dans des décisions subséquentes d'autres tribunaux d'instance inférieure canadiens, ces principes ont, à quelques rares exceptions près, été confirmés et appliqués d'une façon libérale et fondée sur l'objet visé. Par exemple, dans l'arrêt *Re Inter-City Gas Utilities Ltd. and Ebner* (1977), 76 D.L.R. (3d) 708 (B.R. Man.), le juge Morse a examiné si l'entreprise de service public pouvait recouvrer un montant impayé résultant d'une facturation insuffisante attribuable à la négligence dont son employé avait fait preuve en se fiant à des estimations permanentes de consommation plutôt qu'à des relevés de compteur. En statuant que le défendeur ne pouvait opposer la fin de non-recevoir comme moyen de défense, le juge Morse a souligné que l'ensemble législatif interdisait toute discrimination ou préférence en matière de tarifs et prévoyait que seuls les tarifs approuvés par la Régie pouvaient être imposés. Plus précisément, la *Loi sur la Régie des services publics*, L.R.M. 1987, ch. P280 (à l'époque R.S.M. 1970, ch. P280) prévoyait ceci:

i 82 (1) Le propriétaire d'un service public ne peut:

- a) établir, imposer ou percevoir un taux, un taux d'abonnement [. . .] ou autre taux spécial, un tarif, un prix de billets, une charge, un barème de taux individuel ou conjoint, injuste, déraisonnable, injustement discriminatoire ou indûment préférentiel pour un produit fourni ou un service rendu . . .

(b) without the written authorization of the board... make, impose, exact, or collect, any rate, toll, fare, or charge, or any schedule of rates....

b) sans l'autorisation écrite de la Régie [...] établir, imposer, percevoir ou recevoir un taux, un tarif, un prix de billets, une charge ou un barème de taux...

a

(e) make or give, directly or indirectly, any undue or unreasonable preference or advantage to any person or corporation, or to any locality... or subject any particular person or corporation or locality... to any prejudice or disadvantage in any respect whatsoever;

e) établir ou donner, directement ou indirectement, une préférence indue ou déraisonnable ou un avantage à une personne, une corporation, une localité [...] ou soumettre une personne, une corporation, une localité [...] à un préjudice ou à un désavantage à quelque titre que ce soit;

b

After considering these provisions, Morse J. concluded (at p. 711):

In my opinion, the Act requires a public utility to impose the rates fixed or authorized by the Board, and to collect from its customers the amount determined by those rates. It follows, therefore, that the customers themselves are bound to pay the amount determined by those rates. Penalties are imposed for any violations of the provisions of the Act....

Although the statute in question was not identical in its wording to that considered in *Maritime Electric*, Morse J. held that it was sufficient that it was the same in its general purpose and effect.

In *Roma Electric Light and Power Co. v. Hair*, [1955] St.R.Qd. 311 (Cir. Ct.), the defendant saw-mill owner argued that it had relied on the bills rendered by the plaintiff utility in setting the prices it would pay to its suppliers for timber. Townley J. held that the utility was not estopped from recovering amounts not billed to a customer arising from negligence on the part of the company's employees in failing to factor in the appropriate multiplier.

The characterization of the statutory scheme required an examination of multiple pieces of legislation. Townley J. noted that *The Electric Light and Power Acts, 1896 to 1946*, provided that the maximum price charged was to be fixed by Order in Council. The utility was prohibited from showing any undue preference to its customers, but was given the discretion to charge as it wished within

Après avoir examiné ces dispositions, le juge Morse conclut ceci, à la p. 711:

[TRADUCTION] À mon avis, la Loi exige qu'une entreprise de service public impose les taux fixés ou autorisés par la Régie, et perçoive de ses clients le montant ainsi établi. Il s'ensuit donc que les clients eux-mêmes sont tenus de payer le montant ainsi établi. Des peines sont prévues en cas de violation des dispositions de la Loi...

d

Bien que le texte de la loi en question n'ait pas été identique à celui de la loi examinée dans l'arrêt *Maritime Electric*, le juge Morse a conclu qu'il suffisait qu'elle ait un objet et un effet généraux similaires.

e

Dans l'arrêt *Roma Electric Light and Power Co. v. Hair*, [1955] St.R.Qd. 311 (C. cir.), le défendeur, propriétaire d'une scierie, soutenait qu'il s'était fié aux factures que lui avait envoyées l'entreprise de service public demanderesse pour fixer les prix qu'il paierait à ses fournisseurs de bois. Le juge Townley a conclu que l'entreprise de service public n'était pas irrecevable à recouvrer les montants non facturés à un client en raison de la négligence dont les employés de la compagnie avaient fait preuve en n'utilisant pas le facteur de multiplication approprié.

g

h

La qualification de l'ensemble législatif nécessitait l'examen de nombreux textes de loi. Le juge Townley a fait remarquer que *The Electric Light and Power Acts* de 1896 à 1946 prévoyaient que le prix maximal à exiger devait être fixé par décret. Il était interdit à l'entreprise de service public de faire preuve d'une préférence indue envers ses clients, mais elle avait le pouvoir discrétionnaire

i

j

the set maximum. In addition, the relevant portions of *The State Electricity Acts, 1937 to 1945*, mandated that the utility "shall charge or be entitled to receive" the prices for electricity fixed by the State Electricity Commission.

Townley J. held that the statutory scheme was not materially different from the one in *Maritime Electric*. In the view of Townley J., the result of the multiplier error could be viewed in either of two ways: the defendant was supplied with energy for which it was not charged, or it was charged and paid for the energy supplied at a lower than approved rate. The multiplier error therefore produced discrimination. He allowed the utility's claim.

Significantly, the absence of a provision equivalent to the one in *Maritime Electric*, which made it an offence for the customer knowingly to receive power at a lesser rate, was not determinative, since "[t]he provisions of the State Electricity Commission Acts to which reference has just been made seem to me to have been enacted just as much for the benefit of the public as the provisions of the Statute under consideration by the Privy Council" (p. 326). There was also no express requirement that the utility collect the amounts that it was entitled to receive. This case, then, provides support for the view that the nature of the obligation imposed by the statute must be arrived at by considering the provisions of the legislation from the perspective of the public policy behind it.

The American position apparently also endorses the principle that estoppel is precluded if it would contradict a statutory duty on the utility to collect amounts owing in full. In *Chesapeake and Potomac Telephone Co. of Virginia v. Bles*, 243 S.E.2d 473 (Va. 1978), the phone company had undercharged a customer for a special local exchange re-routing. The customer was quoted an erroneous cost before choosing the service, and was thereafter billed at this lower rate. Cochran J.

d'imposer le tarif qu'elle voulait à la condition de ne dépasser le prix maximal établi. En outre, les parties pertinentes de *The State Electricity Acts* de 1937 à 1945 exigeaient que l'entreprise [TRADUCTION] «impose ou ait le droit de recevoir» les prix pour l'électricité qui avaient été fixés par la State Electricity Commission.

Le juge Townley a conclu que l'ensemble législatif n'était pas sensiblement différent de celui en cause dans l'affaire *Maritime Electric*. De l'avis du juge Townley, la conséquence de l'erreur relative au facteur de multiplication pouvait être perçue de deux manières: le défendeur a reçu de l'électricité qu'on ne lui a pas demandé de payer, ou encore il a reçu et payé l'électricité fournie à un tarif inférieur à celui approuvé. L'erreur relative au multiplicateur avait donc engendré de la discrimination. Le juge Townley a accueilli l'action de l'entreprise de service public.

Il est important de signaler que l'absence d'une disposition équivalente à celle examinée dans l'arrêt *Maritime Electric*, qui prévoyait que commettait une infraction le client qui recevait sciemment de l'électricité à un tarif moindre, n'a pas été déterminante puisque [TRADUCTION] «[l]es dispositions des State Electricity Commission Acts, que l'on vient de mentionner, me semblent avoir été adoptées autant à l'avantage du public que celles de la loi examinée par le Conseil privé» (p. 326). De plus, il n'y avait aucune exigence explicite que l'entreprise perçoive les montants auxquels elle avait droit. Cet arrêt appuie donc le point de vue selon lequel la nature de l'obligation légale doit être déterminée en examinant la politique générale qui sous-tend les dispositions de la loi qui l'impose.

Il appert qu'aux États-Unis on souscrit également au principe que la fin de non-recevoir ne saurait être invoquée lorsqu'elle aurait pour effet de contrecarrer l'obligation légale qu'une entreprise de service public a de percevoir en totalité les montants qui lui sont dus. Dans l'arrêt *Chesapeake and Potomac Telephone Co. of Virginia c. Bles*, 243 S.E.2d 473 (Virginie 1978), la compagnie de téléphone avait demandé un montant insuffisant à un client pour un réacheminement spécial de cen-

held that, since the statute mandated that customers be charged uniformly, the utility could not be estopped by its negligence from collecting. Cochran J. rejected the argument that estoppel could operate since the statute prohibited overcharging, but not collection of less than the requisite amount. He stated that the purpose of the statute was to prevent discrimination amongst customers, and the effect of permitting an undercharge to stand was therefore to violate the statute.

Similarly, in *Corp. de Gestion Ste-Foy, Inc. v. Florida Power and Light Co.*, 385 So.2d 124 (Fla. Dist. Ct. App. 1980), a power company which had undercharged the owner of an apartment building for three years, because of an employee's misreading of a master electric meter, was held not to be estopped from pleading this error so as to recover the amounts underbilled. The statute prohibited the giving of "any undue or unreasonable preference... to any person or locality...". Schwartz J. held (at p. 126) that:

The public policy embodied in this and similar statutory provisions precludes a business whose rates are governmentally regulated from granting a rebate or other preferential treatment to any particular individual. Accordingly, it is universally held that a public utility or common carrier is not only permitted but is required to collect undercharges from established rates. . . .

The court concluded that the equitable doctrine of estoppel was not to be used to effect results which were unlawful or otherwise contrary to public policy.

The American case law adopts an approach which goes even further in permitting recovery by the utility, in reliance on general policy reasons for the statutory prohibition of rate discrimination:

trale local. Le client s'était vu proposer un coût erroné avant de choisir le service et sa facture avait par la suite été établie selon ce tarif inférieur. Le juge Cochran a conclu que, puisque la Loi exigeait d'imposer un tarif uniforme aux clients, l'entreprise de service public ne pouvait, en raison de sa négligence, être irrecevable à percevoir les montants en question. Le juge Cochran a rejeté l'argument que la fin de non-recevoir pouvait s'appliquer puisque la Loi interdisait la facturation excessive, mais non la perception de montants inférieurs au montant requis. Il a affirmé que la loi en question visait à empêcher la discrimination entre les clients, et permettre le maintien d'une facturation insuffisante irait donc à l'encontre de cette loi.

De même, dans l'arrêt *Corp. de Gestion Ste-Foy, Inc. c. Florida Power and Light Co.*, 385 So.2d 124 (C.A. dist. Floride 1980), on a statué qu'une compagnie d'électricité qui, pendant trois ans, avait exigé un montant insuffisant du propriétaire d'un immeuble d'appartements parce qu'un employé avait mal lu un compteur général, n'était pas irrecevable à invoquer cette erreur pour recouvrer les montants non facturés. La loi applicable interdisait d'accorder [TRADUCTION] «une préférence induue ou déraisonnable... à toute personne ou localité...» Le juge Schwartz conclut, à la p. 126:

[TRADUCTION] La politique générale contenue dans cette disposition et d'autres dispositions législatives similaires empêche une entreprise dont les tarifs sont réglementés par le gouvernement d'accorder un rabais ou un autre traitement préférentiel à un particulier donné. En conséquence, il est universellement reconnu qu'une entreprise de service public ou un transporteur public est non seulement autorisé mais encore tenu de percevoir les montants non facturés selon les tarifs établis . . .

Le tribunal a conclu que la théorie de la fin de non-recevoir en *equity* ne devait pas servir à produire des résultats illégaux ou par ailleurs contraires à une politique générale.

La jurisprudence américaine adopte une position qui va encore plus loin en permettant à une entreprise de service public de recouvrer des sommes d'argent pour des motifs de principe généraux qui

Boone County Sand & Gravel Co. v. Owen County Rural Electric Cooperative Corp., 779 S.W.2d 224 (Ky. Ct. App. 1989); *Memphis Light, Gas & Water Division v. Auburndale School System*, 705 S.W.2d 652 (Tenn. 1986); *Sigal v. City of Detroit*, 362 N.W.2d 886 (Mich. Ct. App. 1985); *Capital Properties Co. v. Public Service Commission*, 457 N.Y.S.2d 635 (App. Div. 1982); *Goddard v. Public Service Co. of Colorado*, 599 P.2d 278 (Colo. Ct. App. 1979); *Laclede Gas Co. v. Solon Gershman, Inc.*, 539 S.W.2d 574 (Mo. Ct. App. 1976); but see *Illinois Power Co. v. Champaign Asphalt Co.*, 310 N.E.2d 463 (Ill. App. Ct. 1974).

The principle that a plea of estoppel will not operate to negative a positive statutory obligation on a corporation or public body is both well accepted and sensible. The equitable doctrine of estoppel is a creation of the courts, and should not lead to the result that the utility, or the customer, is forced to break the law by contravening a statute.

The Court of Appeal in this case relied upon the decision of the New Zealand Supreme Court in *Taranaki Electric-Power Board v. Proprietors of Puketapu 3A Block, Inc.*, [1958] N.Z.L.R. 297, in which the utility was held to be estopped from collecting the amounts erroneously underbilled. In that case the defendant sawmill had been underbilled owing to the faulty connection of its meter. North J. applied the reasoning in *Maritime Electric* to the statute applicable in New Zealand, and concluded that there was no obligation imposed on the utility to collect the full price for all electricity consumed. There was a provision in the *Electric Supply Regulations 1935* (1935 *New Zealand Gazette*, 2946) which mandated that:

21-48. Every consumer within any part of the electrical supply authority's area of supply shall be entitled to a supply of electrical energy on the same terms and conditions as those on which any other consumer within

sous-tendent l'interdiction légale de discrimination en matière de tarifs: *Boone County Sand & Gravel Co. c. Owen County Rural Electric Cooperative Corp.*, 779 S.W.2d 224 (C.A. Kentucky 1989); *a Memphis Light, Gas & Water Division c. Auburndale School System*, 705 S.W.2d 652 (Tennessee 1986); *Sigal c. City of Detroit*, 362 N.W.2d 886 (C.A. Michigan 1985); *Capital Properties Co. c. Public Service Commission*, 457 N.Y.S.2d 635 (Div. app. 1982); *b Goddard c. Public Service Co. of Colorado*, 599 P.2d 278 (C.A. Colorado 1979); *Laclede Gas Co. c. Solon Gershman, Inc.*, 539 S.W.2d 574 (C.A. Missouri 1976); cependant, voir *c Illinois Power Co. c. Champaign Asphalt Co.*, 310 N.E.2d 463 (C.A. Illinois 1974).

Le principe selon lequel le moyen de défense de la fin de non-recevoir n'aura pas pour effet d'annuler une obligation positive imposée par la loi à une société ou à un organisme public est à la fois bien accepté et raisonnable. La théorie de la fin de non-recevoir en *equity* est une création des tribunaux et ne devrait pas faire en sorte que l'entreprise de service public, ou le client, soit forcée de tomber dans l'illégalité en contrevenant à une loi.

En l'espèce, la Cour d'appel s'est fondée sur l'arrêt *Taranaki Electric-Power Board c. Proprietors of Puketapu 3A Block, Inc.*, [1958] N.Z.L.R. 297, dans lequel la Cour suprême de la Nouvelle-Zélande a statué que l'entreprise de service public en cause était irrecevable à percevoir les montants non facturés par erreur. Dans cet arrêt, la scierie défenderesse s'était vu facturer des montants insuffisants à cause d'une mauvaise connexion de son compteur. Le juge North a appliqué le raisonnement de l'arrêt *Maritime Electric* à la loi applicable en Nouvelle-Zélande et il a conclu que l'entreprise de service public n'était pas tenue de percevoir le plein prix de l'électricité consommée. Une disposition de l'*Electric Supply Regulations 1935* (1935 *New Zealand Gazette*, 2946) prévoyait:

[TRADUCTION] 21-48. Tout consommateur à l'intérieur d'un secteur d'approvisionnement de la commission de l'électricité a droit à un approvisionnement en électricité aux mêmes conditions que celles auxquelles un autre

such part of the area is receiving in similar circumstances a corresponding supply.

However, given that this was the only restriction of note on the Power Board, and given that the Board could sell electricity at the rates at which it wished, North J. held that the statutory scheme was insufficient to preclude an estoppel being raised. There was no indication that the defendant had been charged a lower rate than anyone else; the error was in the calculation of the amount of power consumed. Ultimately, the only problem with failing to collect the arrears was that the utility might be open to a claim from another consumer for similar treatment, but that was not an illogical or impermissible result.

In my view, this case is not authority for the proposition that, given the statutory scheme in this appeal, the respondent is entitled to rely on the defence of estoppel. I say this for several reasons.

First, the statute in *Taranaki* was drafted to prescribe uniformity of rates only within very narrow conditions. There was no provision similarly unequivocal to that contained in s. 99(d) of the *Power Corporation Act*. Second, on the facts of this appeal, I do not see how it would be possible, within the dictates of the relevant statutes, for other ratepayers to demand treatment similar to that of the respondent Co-op. Third, I disagree with the distinction drawn in *Taranaki*, and in the reasons of the Court of Appeal, between the supplying of power at a lower rate, and the failure to charge for the entire amount of power consumed. This would mean that Kenora Hydro would be estopped from recovering whenever one of its employees negligently mistranscribed the multiplier on the meter, but would be able to recover if the error was made in selecting and applying the appropriate rate. To me, such a distinction is artificial.

consommateur de ce secteur reçoit, dans des circonstances similaires, un approvisionnement correspondant.

Toutefois, puisque c'était la seule restriction d'importance à laquelle était assujettie la commission de l'électricité, et que la commission pouvait vendre l'électricité selon les tarifs qu'elle désirait, le juge North a décidé que l'ensemble législatif était insuffisant pour empêcher d'invoquer une fin de non-recevoir. Rien n'indiquait que la défenderesse s'était vu imposer un tarif inférieur à tout autre consommateur; il s'agissait d'une erreur de calcul de la quantité d'électricité consommée. Finalement, le seul problème posé par la non-perception de l'arriéré était que l'entreprise de service public risquait de se voir demander un traitement similaire par un autre consommateur, mais ce n'était pas là un résultat illogique ou inacceptable.

À mon avis, cet arrêt ne permet pas d'affirmer que, compte tenu de l'ensemble législatif en l'espèce, l'intimée a le droit d'opposer la fin de non-recevoir comme moyen de défense. Je dis cela pour plusieurs raisons.

Premièrement, la loi examinée dans l'arrêt *Taranaki* prescrivait l'uniformité des tarifs seulement dans des conditions très restreintes. Elle ne renfermait aucune disposition aussi claire que l'al. 99d) de la *Power Corporation Act*. Deuxièmement, d'après les faits du présent pourvoi, je ne vois pas comment d'autres contribuables pourraient, selon ce que dictent les lois pertinentes, exiger un traitement semblable à celui accordé à la Coop intimée. Troisièmement, je ne suis pas d'accord avec la distinction, que l'on fait dans l'arrêt *Taranaki* et dans les motifs de la Cour d'appel, entre l'approvisionnement en électricité à un tarif inférieur et l'omission de facturer la totalité de l'électricité consommée. Cela signifierait que Kenora Hydro serait irrecevable à effectuer un recouvrement chaque fois que l'un de ses employés a, par négligence, transcrit le mauvais multiplicateur figurant sur le compteur, mais qu'elle pourrait en effectuer un si l'erreur a été commise en choisissant et en appliquant le tarif approprié. À mon avis, il s'agit d'une distinction artificielle.

The respondent Co-op cites one other case in which the court allowed the defence of estoppel despite the presence of a regulatory statute. In *Ontario Hydro v. Ram's Horn Holding Ltd.*, Ont. Dist. Ct., No. 256034/85, June 25, 1987, unreported, Campbell Dist. Ct. J. considered a claim for amounts not billed arising from a faulty potential fuse. He dismissed the utility's claim, distinguishing *Maritime Electric* on the following grounds:

There are two important factual differences between the case before me and the *Maritime Electric* case. In the latter case the meter was accurate and hence there was a specific and demonstrable quantity of electricity to be charged, with the mistake relating only to a gross arithmetic error in calculating the amount to be charged. Secondly, in the case before me the Plaintiff's governing statute, The Power Corporation Act, R.S.O. 1980, chapter 384, by section 90 empowers the Plaintiff to set rates for charge (all billings to the Defendant conformed to such rates) but nowhere does the statute mandate the absolute duty to charge for all electricity supplied regardless of problems in measurement.

As I have noted above, I find untenable the distinctions among billing errors caused by arithmetic miscalculation, the application of an incorrect rate, and the failure to charge for all power consumed. Moreover, and most importantly, I am of the view that the reasoning of the Privy Council in *Maritime Electric* simply requires the existence of a positive statutory duty on either the utility, or the customer, or both, that would be contradicted by permitting the defence of estoppel. The specific words or formulation of the duty are not important; it may be express or implied. It need not take the form of an explicit duty to collect, as opposed to a duty to treat all customers of the same class equally. Ultimately, the presence or absence of such a duty must be determined, as the American authorities note, not only in light of the words of the statute, but also with respect to the policy which animates it. So long as the courts continue to follow the rule in *Maritime Electric*, it is a waste of judicial resources to apply it in such a manner that a

La Coop intimée cite une autre décision dans laquelle le tribunal a permis d'opposer la fin de non-recevoir comme moyen de défense malgré l'existence d'une loi de nature réglementaire. Dans la décision *Ontario Hydro c. Ram's Horn Holding Ltd.*, C. dist. Ont., n° 256034/85, 25 juin 1987, inédite, le juge Campbell a examiné une réclamation de montants non facturés à cause d'un fusible de tension défectueux. Il a rejeté la demande de l'entreprise de service public en distinguant cette affaire de l'arrêt *Maritime Electric* pour les motifs suivants:

[TRADUCTION] Il existe deux différences factuelles importantes entre la présente affaire et l'arrêt *Maritime Electric*. Dans ce dernier cas, le compteur était précis et il existait une quantité spécifique et démontrable d'électricité devant être facturée, l'erreur étant seulement une grossière erreur de calcul du montant de la facture. Deuxièmement, en l'espèce, la loi applicable à la demanderesse, la Power Corporation Act, R.S.O. 1980, chapitre 384, plus particulièrement son art. 90, habilite la demanderesse à fixer les tarifs à exiger (toutes les factures envoyées à la défenderesse respectaient ces tarifs), mais elle n'impose aucunement l'obligation absolue de facturer toute l'électricité fournie, indépendamment des problèmes de mesure de consommation.

Comme je l'ai déjà souligné, j'estime insoutenables les distinctions entre les erreurs de facturation résultant d'un mauvais calcul arithmétique, de l'application d'un tarif incorrect et de l'omission de facturer la consommation totale d'électricité. Qui plus est, je suis d'avis que le raisonnement du Conseil privé dans l'affaire *Maritime Electric* exige simplement l'existence d'une obligation légale positive incombant à l'entreprise de service public ou au client, ou aux deux à la fois, que l'on contrecarrait en permettant d'opposer la fin de non-recevoir comme moyen de défense. La formulation même de l'obligation n'est pas importante: elle peut être explicite ou implicite. Il n'est pas nécessaire qu'il s'agisse d'une obligation de perception explicite par opposition à une obligation de traitement égal de tous les clients de la même catégorie. Finalement, l'existence ou l'inexistence d'une telle obligation doit être déterminée, comme l'indique la jurisprudence américaine, en fonction non seulement du texte de la loi applicable, mais

parsing of the words of the applicable statute is required in every case.

However, even if the statutory duty must be express, I am satisfied that, in this appeal, such a duty exists in the legislative scheme applicable to the appellant utility and its customers.

Section 99 (now s. 118) of the *Power Corporation Act* provides:

99. Where a municipal corporation or a municipal commission receiving electrical power from the Corporation under a contract made with the Corporation under this Act,

- (a) supplies electrical power to any person upon terms and at rates other than those that have been approved of by the Corporation;
- (b) grants to any person to whom electrical power is supplied by the municipality or commission, special terms by way of bonus or otherwise as to the rates to be paid for electrical power or as to the terms at which they are to be supplied;
- (c) neglects or refuses to carry out any direction of the Corporation given under section 98;
- (d) by any means whatsoever, directly or indirectly reduces the cost of electrical power to any person so that it is supplied to such person at a lower rate or upon better terms than those approved of by the Corporation;
- (e) fails to keep accounts in the manner prescribed by the Corporation or makes improper entries therein, or charges against any account items not properly chargeable thereto,

such municipal corporation or municipal commission is guilty of an offence. . . .

These sections, in particular paras. (b) and (d), appear clearly to prohibit the charging of preferential or discriminatory rates. By negligently charging the respondent for only half of the power it

encore de la politique qui la sous-tend. Du moment que les tribunaux continuent de suivre la règle formulée dans l'arrêt *Maritime Electric*, c'est un gaspillage de ressources judiciaires que de l'appliquer de façon à devoir procéder dans chaque cas à une analyse grammaticale du texte de la loi applicable.

Toutefois, même si l'obligation légale doit être explicite, je suis convaincu que, dans le présent pourvoi, l'ensemble législatif applicable à l'entreprise de service public et à ses clients comporte une telle obligation.

L'article 99 (maintenant l'art. 118) de la *Power Corporation Act* prévoit ceci:

[TRADUCTION] 99. La municipalité ou commission municipale recevant de l'électricité provenant de la Société en vertu d'un contrat conclu avec cette dernière en vertu de la présente loi, et qui:

- a) pourvoit à l'approvisionnement en électricité de quiconque à des conditions et prix différents de ceux qui ont été approuvés par la Société;
- b) accorde à quiconque est approvisionné en électricité par la municipalité ou commission municipale, des conditions spéciales à l'égard des tarifs d'électricité, notamment sous forme de primes, ou à l'égard des conditions d'approvisionnement;
- c) néglige ou refuse d'exécuter une directive donnée par la Société en vertu de l'article 98;
- d) réduit directement ou indirectement, par quelque moyen que ce soit, le coût de l'électricité fournie à une personne, de manière que l'électricité soit fournie à cette personne à un tarif inférieur à celui qui est établi par la Société ou à de meilleures conditions que celles approuvées par cette dernière;
- e) omet de tenir des comptes de la manière prescrite par la Société, y fait des inscriptions incorrectes ou impute à un compte des articles qu'il n'y a pas lieu d'y imputer,

est coupable d'une infraction . . .

Ces dispositions, notamment les al. b) et d), paraissent clairement interdire l'imposition de tarifs préférentiels ou discriminatoires. En facturant par négligence à l'intimée seulement la moitié

consumed during the relevant six-year period, Kenora Hydro has reduced the cost of electrical power to the respondent so that it is, in effect, supplied at a lower rate or on better terms. Failure, then, to collect the amount underbilled contravenes the statutory imperative of rate non-discrimination. In my view, the nature of the penalty provided for the offence, or the mischief which it seeks to remedy through that penalty, is irrelevant to the issue of whether the positive statutory duty exists. I disagree with my colleague that these sections are designed solely to prevent administrative favouritism, collusion, or deliberate rate preferences. Nor does s. 99, in my view, waive the penalty in the case of inadvertent error or negligence.

It is not necessary for there to be an explicit provision requiring Kenora Hydro to take all reasonable or necessary steps to collect the amounts underbilled. This obligation is the logical counterpart of the duty to treat all customers alike. Similarly, I do not consider it determinative that the relevant statutes in this case do not contain an express duty on the customer to pay, or an offence for non-payment. Moneys owing but not paid are a debt in favour of Kenora Hydro. The customer's obligation to pay does not need to be embodied in a statute for the doctrine of estoppel to be precluded, so long as there is a positive statutory duty on the public utility.

In my view, the approach taken by my colleague to the application of the principles of restitution and estoppel to the facts of this appeal falls into the same error as that of Dysart J. in the Supreme Court of Canada in *Maritime Electric*, as noted by the Privy Council on appeal. The assertion of my colleague (at p. 112) that "[t]he *Power Corporation Act* does not express a policy of rate non-discrimination that excludes estoppel or change of position" fuses the object of the analysis with its potential result. It is because the statute expresses,

de l'électricité qu'elle a consommée pendant la période en cause de six ans, Kenora Hydro a réduit le coût de son électricité de sorte qu'elle l'a en fait approvisionné à un tarif inférieur ou à de meilleures conditions. En conséquence, le défaut de percevoir le montant non facturé est contraire à la prescription de tarifs non discriminatoires contenue dans la Loi. À mon avis, ni la nature de la peine prévue pour l'infraction ni le tort qu'elle vise à redresser ne sont pertinents lorsqu'il s'agit de déterminer s'il existe une obligation légale positive. Je ne suis pas d'accord avec mon collègue qui affirme que ces dispositions visent seulement à empêcher le favoritisme administratif, la collusion ou l'établissement délibéré de tarifs préférentiels. Je suis d'avis que l'art. 99 n'écarter pas non plus la peine dans un cas d'erreur commise par inadvertance ou de négligence.

Il n'est pas nécessaire qu'il y ait une disposition exigeant explicitement que Kenora Hydro prenne toutes les mesures raisonnables ou nécessaires pour percevoir les montants non facturés. Cette obligation est le pendant logique de celle de traiter tous les clients sur un pied d'égalité. De même, je ne considère pas déterminant le fait que les lois pertinentes en l'espèce ne renferment pas une obligation explicite pour le client de payer, ou ne prévoient pas une infraction en cas de non-paiement. Les sommes dues et non payées constituent une créance de Kenora Hydro. Il n'est pas nécessaire que l'obligation de payer du client soit prévue dans une loi pour écarter l'application de la théorie de la fin de non-recevoir, du moment qu'une obligation légale positive incombe à l'entreprise de service public.

À mon avis, la façon dont mon collègue aborde l'application des principes de la restitution et de la fin de non-recevoir aux faits du présent pourvoi est entachée de la même erreur que celle que le juge Dysart de notre Cour a commise dans l'arrêt *Maritime Electric* et dont l'existence a été soulignée par le Conseil privé lors de l'appel. En affirmant (à la p. 112) que «[l]a *Power Corporation Act* n'établit pas une politique de non-discrimination en matière de tarifs de nature à écarter le moyen de la fin de non-recevoir ou du changement de situation de

in the form of an obligation on the utility, a policy of rate non-discrimination that the defence of estoppel is excluded.

The amount not collected from the Co-op is a debt owing to Kenora Hydro. As a creditor, the appellant has the legal right to collect on that debt. As a utility operating for the benefit of the public, the appellant has the duty to take reasonable steps to collect on this debt so as not to permit the supply of power to some customers at a cost lower than that charged to others of the same class. This collection is contemplated by s. 98 (now s. 117) of the *Power Corporation Act*, which provides:

98. Where it appears to the Corporation upon examination of the accounts of a municipal corporation or municipal commission receiving power from the Corporation under a contract between the municipal corporation and the Corporation under this Act that there are arrears due and owing for electrical power supplied by the municipal corporation or municipal commission, or for rents, rates, costs and charges in connection with the service or supply of such power or for the installation of any works for such service or supply, and that the municipal corporation or municipal commission has not taken the necessary proceedings for the collection of such arrears, the Corporation may give, in writing, such directions as it considers proper, signed by the chairman or secretary, for the collection of the arrears by any method by which they may be collected, and it is the duty of the municipal corporation or municipal commission forthwith after receiving such directions to take all proceedings necessary to carry them into effect. [Emphasis added.]

Section 99(c), reproduced above, makes it an offence to fail to carry out such a direction. These provisions make it clear that such collection, while it will not be pursued in every case, is considered to be the norm.

My colleague characterizes the purpose of the *Power Corporation Act* as solely the prevention of "deliberate, unauthorized discrimination among power customers" (p. 111). In my view, the fact is

fait», mon collègue assimile l'objet de l'analyse à son résultat possible. C'est parce que la Loi exprime une politique de non-discrimination en matière de tarifs, sous forme d'obligation imposée à l'entreprise de service public, que le moyen de défense de la fin de non-recevoir est écarté.

Le montant non perçu de la Coop est une créance de Kenora Hydro. En tant que créancière, l'appelante a, en vertu de la Loi, le droit de recouvrer cette créance. En tant qu'entreprise de service public exploitée pour l'avantage du public, l'appelante est tenue de prendre des mesures raisonnables pour recouvrer cette créance de façon à ne pas permettre que certains clients soient approvisionnés en électricité à un coût inférieur à celui exigé d'autres clients de la même catégorie. Ce recouvrement est prévu à l'art. 98 (maintenant l'art. 117) de la *Power Corporation Act*:

[TRADUCTION] 98. Lorsque, à l'examen des comptes de la municipalité ou commission municipale qui reçoit de l'électricité de la Société en vertu d'un contrat conclu entre les deux parties en vertu de la présente loi, la Société constate qu'il y a un arriéré de paiement pour l'électricité fournie par cette municipalité ou commission municipale, ou pour les loyers, taxes, coûts et frais relatifs à l'approvisionnement en électricité ou à l'installation des ouvrages qui y sont afférents, et que cette municipalité ou commission municipale n'a pas engagé la procédure nécessaire pour recouvrer l'arriéré, la Société peut donner les directives qu'elle estime indiquées, par écrit et portant la signature du président du conseil d'administration ou du secrétaire, pour le recouvrement de cet arriéré par toutes les méthodes possibles, auquel cas il incombe à la municipalité ou commission municipale intéressée d'engager sans délai, dès la réception des directives, la procédure nécessaire pour y donner suite. [Je souligne.]

L'alinéa 99c), reproduit plus haut, prévoit que l'inexécution d'une telle directive constitue une infraction. Ces dispositions établissent clairement que ce recouvrement, bien que non effectué dans tous les cas, est considéré comme la norme.

Mon collègue affirme que la *Power Corporation Act* vise seulement à empêcher «l'établissement délibéré et non autorisé de distinctions entre les clients qui achètent l'électricité» (p. 111). À mon

that Kenora Hydro is required to treat all customers in the same class equally. There may be numerous reasons why Kenora Hydro may wish to charge a customer less than others in the same class, but its status as a public utility means that it cannot. This statutory mandate is contravened by a negligent mistake as much as by an intentional preference. Similarly, the public interest is not limited to the prevention of deliberate discrimination. There is also a public interest in seeing that a highly regulated, essential public resource is distributed with a measure of equality.

This policy of equality cannot be overlooked simply because it imposes hardship on an individual consumer. In any event, there is here no evidence as to the hardship that repayment of the amounts underbilled will have on the Co-op, other than the evidence as to the regulated nature of the prices of its product. The negative aspects of imposing these costs on the underbilled customer must be balanced against the result of that customer receiving a windfall at the expense of a company operating for the benefit of the public as a whole.

In conclusion, the statute is not ambiguous. It is similar in both purpose and effect to the legislation under review in *Maritime Electric*. Its policy of regulating the relationship between utilities and their customers in the public interest, through equal treatment of users, is apparent in the express words of its provisions. To give effect to this purpose means that the utility is required to rectify its negligence by pursuing full collection from its customers.

V. Conclusion and Disposition

In my view, to permit an estoppel in this case would be to create a situation in which the appellant utility contravenes the requirement of rate non-discrimination on which the statute is based.

avis, il reste que Kenora Hydro est tenue de traiter sur un pied d'égalité tous les clients de la même catégorie. Kenora Hydro peut avoir de nombreuses raisons de vouloir imposer à un client un tarif inférieur à celui imposé à d'autres clients de la même catégorie, mais elle ne peut le faire en raison de son statut d'entreprise public. Il y a manquement à cette exigence de la Loi peu importe qu'il s'agisse d'une erreur commise par négligence ou d'une préférence intentionnelle. De même, l'intérêt public ne se limite pas à la prévention de la discrimination délibérée. Le public a aussi intérêt à veiller à ce qu'une ressource publique essentielle, fortement réglementée, soit distribuée également dans une certaine mesure.

On ne saurait ignorer cette politique d'égalité simplement parce qu'elle est une source de difficultés pour un consommateur donné. De toute façon, il n'existe en l'espèce aucune preuve des difficultés que le remboursement des montants non facturés causera à la Coop, sauf pour ce qui est du caractère réglementé du prix de ses produits. Les aspects négatifs de l'imposition de ces coûts au consommateur ayant fait l'objet d'une facturation insuffisante doivent être soupesés en fonction de l'aubaine dont ce client se trouverait à profiter aux dépens d'une société exploitée pour l'avantage de l'ensemble du public.

En conclusion, la loi en question n'est pas ambiguë. Tant par son objet que par son effet, elle est semblable à celle examinée dans l'arrêt *Maritime Electric*. Sa politique consistant à réglementer, dans l'intérêt public, les rapports entre les entreprises de service public et leurs clients, en traitant sur un pied d'égalité les usagers, ressort du texte explicite de ses dispositions. La mise à exécution de cet objet oblige l'entreprise de service public à remédier à sa négligence en cherchant à obtenir un plein recouvrement auprès de ses clients.

V. Conclusion et dispositif

À mon avis, autoriser la fin de non-recevoir en l'espèce créerait une situation où l'entreprise de service public appelante contreviendrait à l'exigence de non-discrimination en matière de tarifs

The statute makes it clear that it is an offence to supply power to a person within a given class at a rate lower than that applicable to all other members of the class. For this duty to have any meaning, the appellant must also have the duty to take all steps necessary to collect on that debt. The respondent is not entitled to set up the defence of estoppel to preclude this collection. Such an interpretation is in accord with the role of the utility as an institution operated for the public benefit.

For the foregoing reasons, I would, therefore, allow the appeal, set aside the judgment of the Court of Appeal, and substitute therefor an order granting judgment in favour of the appellants in the amount of \$52,471.36, together with applicable prejudgment interest. The appellants should have their costs here and in the courts below.

The judgment of L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and Major JJ. was delivered by

MAJOR J. —

I. Facts

The appellant Hydro Electric Commission of the Town of Kenora ("Kenora Hydro") is responsible for supplying power service to local customers. By an unwritten agreement with Kenora Hydro, the appellant Corporation of the Town of Kenora ("the Town") retains responsibility for billing and collecting the accounts.

The respondent Vacationland Dairy Co-operative Ltd. ("the Co-op") purchases power from Kenora Hydro. In 1979, Kenora Hydro upgraded power service to the Co-op and installed a new meter. The new meter was not designed to measure the actual amount of electricity consumed. It was embossed with a multiplier of 2 to be used in calculating power consumed for billing purposes. Kenora Hydro advised the Town of the proper multiplier but through clerical error the multiplier

sur laquelle se fonde la Loi. La Loi établit clairement que constitue une infraction le fait d'approvisionner en électricité un membre d'une catégorie donnée à un tarif inférieur à celui applicable à tous les autres membres de cette catégorie. Si l'on veut que cette obligation ait un sens, l'appelante doit aussi être tenue de prendre toutes les mesures nécessaires pour recouvrer cette créance. L'intimée n'a pas le droit de recourir au moyen de défense de la fin de non-recevoir pour empêcher ce recouvrement. Une telle interprétation est compatible avec le rôle d'une entreprise de service public en tant qu'institution exploitée pour l'avantage du public.

Pour les motifs qui précèdent, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmier l'arrêt de la Cour d'appel et de rendre jugement en faveur des appelantes pour un montant de 52 471,36 \$, plus les intérêts avant jugement applicables. Les appelantes ont droit à leurs dépens dans toutes les cours.

Version française du jugement des juges L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et Major rendu par

LE JUGE MAJOR —

I. Les faits

L'appelante, la Commission hydro-électrique de la ville de Kenora («Kenora Hydro»), est chargée d'approvisionner en électricité des clients locaux. Aux termes d'une convention verbale conclue avec Kenora Hydro, l'appelante, la municipalité de Kenora («la ville»), a accepté la responsabilité de la facturation et du recouvrement des comptes recevables.

L'intimée, la Vacationland Dairy Co-operative Ltd. («la Coop»), achète l'électricité de Kenora Hydro. En 1979, Kenora Hydro améliorait l'approvisionnement en électricité qu'elle livre à la Coop et y installait un nouveau compteur. Ce nouveau compteur n'était pas conçu pour mesurer la quantité réelle d'électricité consommée. Il était marqué d'un facteur de multiplication par 2 qui devait être utilisé dans la facturation de l'électricité consommée. Kenora Hydro a avisé la ville de ce multipli-

was not transferred to the billing card. As a result, the Co-op was only billed for half its actual power consumption.

In November 1986, the Co-op requested that Kenora Hydro inspect its plant in preparation for expansion. During the inspection, Kenora Hydro discovered that the multiplier was not being used in calculating the billings. As a result, the Co-op had been underbilled by \$52,471.36 between 1979 and 1986. Kenora Hydro and the Town brought an action to recover the underbilling.

II. Judgments Below

A. *Ontario District Court*

Kinsman Dist. Ct. J. rejected the appellants' action to recover the underbilling on two grounds relevant to this appeal. First, he found that the relationship between the Co-op and Kenora Hydro was not governed by a contract for the supply of power. Second, although the trial judge found Kenora Hydro had made out its claim on a *quantum meruit* basis, the Co-op was entitled to raise estoppel in defence. The trial judge found the appellants lacked due diligence amounting to negligence in allowing their mistake to persist from 1979 to 1986. By sending monthly invoices to the Co-op, Kenora Hydro had represented a certain state of facts on which it intended the Co-op to act. The Co-op factored its power costs shown on the invoices into pricing its products, thereby acting to its detriment. While noting that estoppel cannot be used to avoid an absolute duty imposed by statute, as was held in *Maritime Electric Co. v. General Dairies Ltd.*, [1937] 1 D.L.R. 609 (P.C.), the trial judge held that neither the *Power Corporation Act*, R.S.O. 1980, c. 384 (now R.S.O. 1990, c. P.18), nor the *Public Utilities Act*, R.S.O. 1980, c. 423

cateur mais, en raison d'une erreur d'écriture, le multiplicateur n'a pas été inscrit sur la fiche de facturation. Par conséquent, seule la moitié de l'électricité réellement consommée fut facturée à la Coop.

En novembre 1986, la Coop demandait à Kenora Hydro d'inspecter son usine pour fins d'agrandissement. Au cours de l'inspection, Kenora Hydro découvrait que le multiplicateur n'était pas utilisé pour calculer les factures. Par conséquent, un montant de 52 471,36 \$ n'avait pas été facturé à la Coop entre 1979 et 1986. Kenora Hydro et la ville ont intenté une action en recouvrement du montant non facturé.

II. Les juridictions inférieures

a A. *Cour de district de l'Ontario*

Le juge Kinsman de la Cour de district a rejeté l'action intentée par les appelantes en vue de recouvrer le montant non facturé, pour deux motifs qui sont pertinents aux fins du présent pourvoi. Premièrement, il a conclu que le rapport existant entre la Coop et Kenora Hydro n'était pas régi par un contrat de fourniture d'électricité. Deuxièmement, malgré qu'il ait conclu que Kenora Hydro avait établi la validité de sa demande fondée sur le *quantum meruit*, selon lui, la Coop avait le droit d'opposer une fin de non-recevoir comme moyen de défense. Le juge Kinsman a conclu que les appelantes ont fait preuve d'un manque de diligence équivalant à de la négligence en permettant que leur erreur se perpétue de 1979 à 1986. En transmettant des factures mensuelles à la Coop, Kenora Hydro a présenté une certaine situation de fait à laquelle la Coop devait nécessairement réagir. La Coop a tenu compte des coûts d'électricité qui lui avaient été facturés pour établir le prix de ses produits, agissant ainsi à son détriment. Tout en soulignant qu'on ne saurait recourir à une fin de non-recevoir pour se soustraire à une obligation absolue imposée par une loi, tel que décidé dans l'arrêt *Maritime Electric Co. c. General Dairies Ltd.*, [1937] 1 D.L.R. 609 (C.P.), le juge a conclu que ni la *Power Corporation Act*, R.S.O. 1980, ch. 384 (maintenant *Loi sur la Société de l'électricité*, L.R.O. 1990, ch. P.18), ni la *Public Utilities Act*,

(now R.S.O. 1990, c. P.52), imposed such a duty. The trial judge dismissed the appellants' action.

B. *Ontario Court of Appeal*

The Court of Appeal for Ontario dismissed the appellants' appeal: (1992), 7 O.R. (3d) 385, 88 D.L.R. (4th) 725, 53 O.A.C. 192. The Court of Appeal characterized the issue as a collection matter resulting from negligent underbilling. As the *Power Corporation Act* does not compel Kenora Hydro to collect all arrears, failure to collect did not amount to supplying power at a non-approved rate. Arbour J.A., writing for the court, allowed the Co-op to raise estoppel on the basis that it would not defeat a positive statutory obligation or lead to results contrary to public policy.

III. Issue

The sole issue in this case is whether the Ontario utilities legislation precludes raising estoppel in defence to negligent underbilling by a public utility. The appellants have not appealed the trial judge's finding that the factual basis for estoppel is made out. In fact it was confirmed by counsel at the appeal that the parties agreed with the trial judge's conclusions that the necessary facts for the application of the equitable doctrine had been proven. The appeal was thereby limited to whether as a matter of law the relief sought could be applied.

IV. Analysis

The appellants argue that unless the Co-op is charged for the underbilling, the Co-op will have received power on more favourable terms than other customers. This, the appellants say, violates Kenora Hydro's common law duty to treat all cus-

R.S.O. 1980, ch. 423 (maintenant *Loi sur les services publics*, L.R.O. 1990, ch. P.52) n'imposaient une telle obligation et il a rejeté l'action des appelantes.

B. *Cour d'appel de l'Ontario*

La Cour d'appel de l'Ontario a rejeté l'appel des appelantes: (1992), 7 O.R. (3d) 385, 88 D.L.R. (4th) 725, 53 O.A.C. 192. La Cour d'appel a qualifié la question comme en étant une relative au recouvrement résultant d'une facturation insuffisante effectuée par négligence. Étant donné que la *Power Corporation Act* n'oblige pas Kenora Hydro à percevoir tous les arriérés, la non-perception ne revenait pas à fournir l'électricité à un tarif non approuvé. Le juge Arbour, au nom de la cour, a reconnu à la Coop le droit d'invoquer une fin de non-recevoir pour le motif qu'elle ne contrecarrait pas une obligation légale positive ni ne produirait des résultats contraires à une politique générale.

e III. La question en litige

La seule question que soulève ce pourvoi est de savoir si la loi ontarienne sur les services publics a pour effet d'écarter une défense fondée sur une fin de non-recevoir à une action intentée par un service public pour une facturation insuffisante effectuée par négligence. Les appelantes n'ont pas interjeté appel de la conclusion du juge de première instance selon laquelle les faits à la base de la fin de non-recevoir avaient été établis. En fait, les avocats ont, lors de l'appel, confirmé que les parties souscrivaient aux conclusions du juge de première instance selon lesquelles les faits nécessaires à l'application de la doctrine d'*equity* avaient été prouvés. L'appel s'est donc limité à la question de savoir si, comme question de droit, la réparation demandée pouvait être accordée.

i IV. Analyse

Les appelantes soutiennent que, si on ne réclame pas à la Coop le montant non facturé, celle-ci aura reçu l'électricité à des conditions plus favorables que les autres clients. Selon les appelantes, cette situation contrevient à l'obligation de Kenora

tomers alike and its duty under the *Power Corporation Act*. Whatever common law duty Kenora Hydro may have has been replaced and expanded by s. 27 of the *Public Utilities Act* and s. 95 of the *Power Corporation Act*:

27.

(2) In fixing the rents, rates or prices to be paid for the supply of a public utility the [municipal] corporation may use its discretion as to the rents, rates or prices to be charged to the various classes of consumers and also as to the rents, rates or prices at which a public utility shall be supplied for the different purposes for which it may be supplied or required.

95. — (1) The rates and charges for supplying power, and the rents and charges to meet the cost of any work or service done or furnished for the purposes of a supply of power, chargeable by any municipal corporation generating or receiving and distributing power are subject at all times to the approval and control of the Corporation [Ontario Hydro], and the rates, and such rents and charges, charged by any company or individual receiving power from the Corporation for the supply of power are subject at all times to such approval and control.

(2) Notwithstanding this Act, the Corporation may from time to time, when in its opinion it is in the interests of the municipal corporations under contract with the Corporation so to do, make orders fixing the rates to be charged by the corporation or commission of any municipality ... for power supplied by the Corporation.

Kenora Hydro may charge different rates to different classes of consumers but all rates must be approved by Ontario Hydro.

The leading case on a public utility's statutory duty to charge certain rates is *Maritime Electric Co. v. General Dairies Ltd.*, *supra*. The facts giving rise to the underbilling in *Maritime Electric* are identical in all material respects to those in this appeal. In addressing whether estoppel was available to the underbilled consumer the Privy Council stated, at p. 613:

Hydro, en common law, de traiter tous ses clients sur le même pied et à l'obligation qui lui incombe en vertu de la *Power Corporation Act*. Quelle que puisse être l'obligation de Kenora Hydro en common law, celle-ci a été remplacée et élargie par l'art. 27 de la *Public Utilities Act* et l'art. 95 de la *Power Corporation Act*:

[TRADUCTION] 27. ...

(2) La municipalité peut, à sa discrétion, fixer les loyers, redevances ou prix à payer pour la fourniture d'un service public, selon les catégories de consommateurs et selon les fins d'utilisation du service.

95. (1) Les tarifs et frais d'approvisionnement en électricité ainsi que les loyers et frais destinés à financer le coût de travaux ou services, exécutés ou rendus en vue de l'approvisionnement en électricité, qu'imposent les municipalités produisant ou recevant et distribuant de l'électricité, sont assujettis en permanence à l'approbation et au contrôle de la Société [Ontario Hydro]; il en est de même des tarifs, loyers et frais qu'impose toute compagnie ou personne physique distribuant de l'électricité provenant de la Société.

(2) Malgré la présente loi, la Société peut, lorsqu'elle estime qu'il y a lieu de le faire dans l'intérêt des municipalités ayant conclu des contrats avec elle, fixer, par ordre, les tarifs imposés par la municipalité ou la commission municipale [...] pour l'électricité fournie par la Société.

Kenora Hydro peut imposer des tarifs différents à des catégories différentes de consommateurs, mais tous les tarifs doivent être approuvés par Ontario Hydro.

L'arrêt *Maritime Electric Co. c. General Dairies Ltd.*, précité, est l'arrêt de principe en matière d'obligation légale d'une entreprise de service public d'imposer certains tarifs. Les faits à l'origine de la facturation insuffisante dans l'arrêt *Maritime Electric* sont essentiellement identiques à ceux du présent pourvoi. Lorsqu'il a examiné la question de savoir si le consommateur ayant fait l'objet d'une facturation insuffisante pouvait invoquer une fin de non-recevoir, le Conseil privé a dit, à la p. 613:

The sections of the Public Utilities Act which are here in question are sections enacted for the benefit of a section of the public, that is, on grounds of public policy in a general sense. In such a case — and their Lordships do not propose to express any opinion as to statutes which are not within this category — where as here the statute imposes a duty of a positive kind, not avoidable by the performance of any formality, for the doing of the very act which the plaintiff seeks to do, it is not open to the defendant to set up an estoppel to prevent it. This conclusion must follow from the circumstance that an estoppel is only a rule of evidence, which under certain special circumstances can be invoked by a party to an action; it cannot therefore avail in such a case to release the plaintiff from an obligation to obey such a statute, nor can it enable the defendant to escape from a statutory obligation of such a kind on his part. It is immaterial whether the obligation is onerous or otherwise to the party suing. The duty of each party is to obey the law. To hold, as the Supreme Court has done, that in such a case estoppel is not precluded, since, if it is admitted, the statute is not evaded, appears to their Lordships with respect to approach the problem from the wrong direction; the Court should first of all determine the nature of the obligation imposed by the statute, and then consider whether the admission of an estoppel would nullify the statutory provision.

In determining the nature of the obligation imposed by the *Power Corporation Act*, it is useful to compare the Ontario legislation with the New Brunswick legislation at issue in *Maritime Electric. The Public Utilities Act*, R.S.N.B. 1927, c. 127, s. 16, set out the public utility's authority:

16. No public utility shall charge, demand, collect or receive a greater or less compensation for any service, than is prescribed in such schedules as are at the time established, or demand, collect or receive any rates, tolls or charges not specified in such schedules.

Section 18 prescribed a penalty for charging unauthorized rates:

18. (1) Every public utility which, directly or indirectly by any device whatsoever, charges, demands, collects or receives from any person, firm or corporation, a

[TRADUCTION] Les articles de la Public Utilities Act dont il est question en l'espèce ont été adoptés à l'avantage d'une partie du public, c'est-à-dire pour des motifs d'intérêt public au sens large. En pareil cas (leurs Seigneuries n'ont pas l'intention de se prononcer sur des lois qui n'entrent pas dans cette catégorie), comme en l'espèce, si la loi impose une obligation positive, à laquelle on ne peut pas se soustraire par l'exécution d'une formalité, pour l'accomplissement de l'acte que la demanderesse veut justement accomplir, il n'est pas loisible à la défenderesse d'invoquer une fin de non-recevoir pour l'en empêcher. Cette conclusion s'impose du fait que la fin de non-recevoir n'est qu'une règle de preuve qu'une partie dans une action peut invoquer dans certaines circonstances particulières; par conséquent, elle ne peut servir en pareil cas à libérer la demanderesse de l'obligation de se conformer à une loi de cette nature ni à permettre à la défenderesse de se soustraire à une telle obligation légale. Il n'importe pas que l'obligation soit onéreuse ou non pour la demanderesse. Chaque partie a le devoir de respecter la loi. Leurs Seigneuries estiment, avec déférence, que la Cour suprême procède à l'envers lorsqu'elle admet la possibilité d'une fin de non-recevoir en disant qu'il n'y aura pas de dérogation à la loi si cela est accueilli; la Cour doit tout d'abord préciser la nature de l'obligation imposée par la loi, puis décider si l'admission d'une fin de non-recevoir irait à l'encontre de la loi.

Pour déterminer la nature de l'obligation imposée par la *Power Corporation Act*, il est utile de comparer la loi ontarienne à celle du Nouveau-Brunswick qui était en cause dans l'arrêt *Maritime Electric*. L'article 16 de *The Public Utilities Act*, R.S.N.B. 1927, ch. 127, énonce la compétence de l'entreprise de service public:

[TRADUCTION] 16. Aucune entreprise de service public ne doit imputer, exiger, percevoir ni recevoir, pour un service, une indemnité supérieure ou inférieure à l'indemnité prescrite dans les indicateurs établis à l'époque, ni exiger, percevoir ni recevoir des tarifs, droits ou frais non spécifiés dans de tels indicateurs.

L'article 18 prévoit une peine pour l'imposition d'un tarif non autorisé:

[TRADUCTION] 18. (1) Toute entreprise de service public qui, par tout moyen direct ou indirect, demande, exige, perçoit ou reçoit de toute personne, entreprise ou

greater or less compensation for any service rendered or to be rendered by it, than that prescribed as provided herein, or than it charges, demands, collects or receives from any other person, firm or corporation for a like and contemporaneous service, is guilty of unjust discrimination, which is hereby prohibited and liable to a penalty of not less than fifty dollars nor more than five hundred dollars, which may be imposed by the board; and if the same is not paid within fifteen days after the imposition thereof, the non-payment of the same shall be ground (after public notice thereof in *The Royal Gazette*) for proceedings to be taken by the Attorney-General to dissolve the public utility so in default.

In addition to making it an offence for utilities to operate at unauthorized rates, the New Brunswick Act also made it a punishable offence for customers to accept unauthorized rates.

19. (1) No person, firm or corporation shall knowingly solicit, accept or receive any rebate, concession or discrimination in respect to any service in, or affecting or relating to, any public utility whereby any such service is by any device whatsoever, or otherwise, rendered free or at a less rate than that named in the schedules on force, as provided herein, or whereby any service or advantage is received other than is herein specified.

(2) Any person, firm or corporation violating the provisions of this section is liable to a penalty of not less than fifty dollars nor more than five hundred dollars, for each offence, which may be imposed by the board, and if said penalty is not paid within fifteen days after the imposition thereof, the chairman of the board may transmit a statement under his hand, to the Registrar of the Supreme Court, of the imposition of such penalty.

The Privy Council determined, at p. 616, that the public utility would be "acting in direct violation of the statute if they do not collect and receive from the respondents the amount remaining due". In the Privy Council's view the New Brunswick provision was a positive law that compelled

société, pour un service rendu ou à rendre, une indemnité supérieure ou inférieure à celle qui est prescrite de la façon prévue par la présente loi, ou à celle qu'elle demande, exige, perçoit ou reçoit de toute autre personne, entreprise ou société pour un service semblable fourni à la même époque, est coupable de discrimination, chose interdite par la présente loi, et passible d'une peine d'au moins cinquante dollars et d'au plus cinquante dollars que peut lui imposer la commission; si cette peine pécuniaire n'est pas payée dans les quinze jours de son imposition, ce défaut de paiement constitue (après publication d'un avis public y relatif dans la *Gazette royale*) un motif autorisant le procureur général à engager des procédures en vue de dissoudre l'entreprise de service public ainsi en défaut.

En plus de prévoir que les entreprises de service public qui appliquent des tarifs non autorisés commettent une infraction, la loi du Nouveau-Brunswick prévoit également que les clients qui acceptent des tarifs non autorisés commettent une infraction susceptible d'entraîner une peine.

[TRADUCTION] 19. (1) Nul ne doit sciemment demander, accepter ni recevoir une ristourne, une réduction ou un traitement de faveur concernant un service fourni par une entreprise de service public ou concernant un tel service ou y afférent lorsque cela a pour effet de faire fournir, par n'importe quel moyen, ce service gratuitement ou selon un tarif inférieur au tarif stipulé dans les indicateurs en vigueur comme le prévoit la présente loi, ou a pour effet de fournir un service ou un avantage non prévus dans la présente loi.

(2) Quiconque enfreint les dispositions du présent article est passible d'une peine pécuniaire d'au moins cinquante dollars et d'au plus cinquante dollars imposable par la commission pour chaque infraction, et si une telle peine n'est pas payée dans les quinze jours de son imposition, le président de la commission peut envoyer au registraire de la Cour suprême une attestation signée par lui de l'imposition d'une telle peine pécuniaire.

Le Conseil privé a déterminé, à la p. 616, que l'entreprise de service public [TRADUCTION] «agirait en violation directe de la Loi si elle ne percevait ni ne recevait de l'intimée le montant qui restait dû». De l'avis du Conseil privé, la disposition du Nouveau-Brunswick était une règle de droit positif qu'il fal-

obeyance. Estoppel was not available as it would nullify the statutory provision.

Section 99 of the Ontario *Power Corporation Act* also makes it an offence for a public utility to charge an unauthorized rate:

99. Where a municipal corporation or a municipal commission receiving electrical power from the Corporation under a contract made with the Corporation under this Act,

(a) supplies electrical power to any person upon terms and at rates other than those that have been approved of by the Corporation;

(d) by any means whatsoever, directly or indirectly reduces the cost of electrical power to any person so that it is supplied to such person at a lower rate or upon better terms than those approved of by the Corporation;

such municipal corporation or municipal commission is guilty of an offence, and every member of the municipal council of such municipal corporation or every member of the municipal commission, as the case may be, is disqualified from sitting and voting in the council or from election thereto, or from acting as a member of the municipal commission or being appointed thereto, and from holding any other municipal office for a period of five years from the date of the judgment or order declaring his disqualification, and proceedings may be taken against him in the same manner as in the case of a member of a municipal council who has become disqualified or has forfeited his seat under the *Municipal Act*, but no member of the municipal council or of the municipal commission, as the case may be, shall be found to be so disqualified who proves to the satisfaction of the court or judge before whom the application for a declaration of his disqualification is made, that he was not a party to the offence and that he did everything in his power to prevent the commission of the offence.

However, the penalty provision in the Ontario legislation stands in marked contrast to that in *Maritime Electric*. The Ontario penalty of disqualifying council members aims to control the activity of

lait respecter. La fin de non-recevoir ne pouvait être opposée car elle aurait pour effet d'annuler la disposition législative.

Selon l'art. 99 de la *Power Corporation Act* de l'Ontario, commet une infraction l'entreprise de service public qui impose un tarif non autorisé:

[TRADUCTION] 99. La municipalité ou commission municipale recevant de l'électricité provenant de la Société en vertu d'un contrat conclu avec cette dernière en vertu de la présente loi, et qui:

a) pourvoit à l'approvisionnement en électricité de quiconque à des conditions et prix différents de ceux qui ont été approuvés par la Société;

d) réduit directement ou indirectement, par quelque moyen que ce soit, le coût de l'électricité fournie à une personne, de manière que l'électricité soit fournie à cette personne à un tarif inférieur à celui qui est établi par la Société ou à de meilleures conditions que celles approuvées par cette dernière;

est coupable d'une infraction, par suite de laquelle chaque membre du conseil de cette municipalité ou de cette commission municipale n'est plus admissible, selon le cas, à siéger au conseil, à voter ou à y être élu, à agir à titre de membre de la commission municipale ou à y être nommé, ou à occuper une fonction municipale pendant les cinq ans qui suivent la date du jugement ou de l'ordonnance portant inadmissibilité, auquel cas des procédures peuvent étre intentées contre ce membre au même titre qu'un conseiller municipal frappé d'inadmissibilité ou déchu de sa charge en vertu de la *Municipal Act*. L'inadmissibilité ne peut cependant étre prononcée contre le membre du conseil municipal ou de la commission municipale, selon le cas, qui prouve de façon convaincante au tribunal ou au juge saisi d'une requête en vue d'obtenir une déclaration d'inadmissibilité, qu'il n'était pas partie à l'infraction et qu'il a fait tout ce qui était en son pouvoir pour en empêcher la perpétration.

Toutefois, la disposition pénale de la loi ontarienne contraste vivement avec celle qui était en cause dans l'arrêt *Maritime Electric*. La peine en Ontario, qui consiste à frapper d'inadmissibilité les

municipal power authorities and prevent abuse. The difference between the Ontario and New Brunswick Acts is underscored by the fact that council members do not face disqualification under s. 99 where an employee's inadvertent error resulted in a customer effectively receiving power on better terms. In addition, the Ontario legislation neither imposes an express duty on customers to pay nor fines consumers for insufficient payment in contrast to the legislation in *Maritime Electric*. In this context, the most defensible interpretation of the Ontario legislation is that it is designed to prevent deliberate, unauthorized discrimination among power customers. The penalty provision is not directed against simple negligent mistakes.

membres du conseil, vise à contrôler les activités des autorités municipales chargées de l'approvisionnement en électricité et à prévenir les abus. La différence entre les lois de l'Ontario et du Nouveau-Brunswick est mise en évidence par le fait que des membres du conseil ne risquent pas d'être frappés d'inadmissibilité, en vertu de l'art. 99, lorsqu'en raison d'une erreur commise par inadvertance par un employé, un client reçoit effectivement l'électricité à de meilleures conditions. De plus, la loi ontarienne n'impose aux clients aucune obligation expresse de payer et elle ne prescrit pas non plus l'imposition aux consommateurs d'une amende pour paiement insuffisant, contrairement à la loi en cause dans l'arrêt *Maritime Electric*. Dans ce contexte, l'interprétation la plus défendable de la loi ontarienne est qu'elle vise à prévenir l'établissement délibéré et non autorisé de distinctions entre les clients qui achètent l'électricité. La disposition pénale ne vise pas les simples erreurs commises par négligence.

A statute can only affect the operations of the common law principles of restitution and bar the defence of estoppel or change of position where there exists a clear positive duty on the public utility which is incompatible with the operation of those principles. The application of the principles of restitution to the case at bar can be briefly summarized. A benefit in the form of electricity was conferred on the Co-op at the expense of Kenora Hydro. The law of restitution would normally force the Co-op to return the value of the benefit to Kenora Hydro unless that value was no longer in the Co-op's possession because of a change of position. In this case, the Co-op successfully proved that it acted to its detriment in reliance on the billing statements for its own billing and budgetary purposes and that therefore the value of the electricity no longer existed for the purposes of restitutionary relief. Kenora Hydro conceded that this was in fact the case in the Court of Appeal and confirmed it before this Court. The defence of estoppel is thus an expression of what the common law has considered to be sufficient justification to release a defendant from liability in the pursuit of fairness, and, applying those principles to this

Une loi peut uniquement modifier l'application des principes de common law en matière de restitution et écarter, comme moyen de défense, une fin de non-recevoir et un changement de situation de fait lorsque l'entreprise de service public est assujettie à une obligation positive claire qui est incompatible avec l'application de ces principes. L'application des principes de restitution à la présente affaire peut se résumer brièvement. La Coop s'est vu conférer un avantage sous forme d'électricité aux dépens de Kenora Hydro. Le droit en matière de restitution forcerait normalement la Coop à restituer la valeur de cet avantage à Kenora Hydro, à moins que cette valeur n'existe plus à cause d'un changement de situation de fait. En l'espèce, la Coop a réussi à prouver qu'elle a agi à son détriment en se fiant aux factures reçues pour établir ses propres factures et son budget et que, par conséquent, la valeur de l'électricité n'existait plus aux fins d'une réparation fondée sur la restitution. Kenora Hydro a concédé, en Cour d'appel, que tel était le cas et a confirmé cette position devant notre Cour. Le moyen de défense fondé sur la fin de non-recevoir traduit donc ce que la common law a considéré comme un motif suffisant

case, the Co-op would no longer be liable to Kenora Hydro.

The *Power Corporation Act* does not express a policy of rate non-discrimination that excludes estoppel or change of position.

Through the appellants' error in omitting the multiplier the Co-op has indirectly, but through no fault of its own, received power for a period of time at a 50 percent discount. Allowing the respondent to raise estoppel in these circumstances does not relieve Kenora Hydro of its obligation. It does however relieve the Co-op from bearing alone the burden of a loss resulting from change of position caused by the error of Kenora Hydro. In so doing, it underlines Kenora Hydro's obligation by placing the burden of non-compliance on Kenora Hydro and is a means of ensuring accountability. In the event such losses are allowed as a cost chargeable to consumers rather than the utility owners, they will be spread among all utility users thereby furthering true equality among them since clearly a utility consumer who is underbilled and acts to her or his detriment is not in the same position as one who is billed accurately from the start.

Compelling payment to correct an error in these circumstances introduces costly uncertainty for power consumers and makes them individually bear the burden of the appellants' mistake. Such a harsh public policy should clearly appear in the statute, which is not the case in the *Power Corporation Act*.

V. Conclusion

There is no conflict between allowing estoppel in this case and Ontario public utilities legislation. The appellants have since put new billing proce-

pour dégager un défendeur de toute responsabilité dans un but d'équité. Appliquant ces principes à la présente affaire, la Coop ne serait plus responsable envers Kenora Hydro.

La *Power Corporation Act* n'établit pas une politique de non-discrimination en matière de tarifs de nature à écarter le moyen de la fin de non-recevoir ou du changement de situation de fait.

En raison de l'erreur commise par les appelantes lorsqu'elles ont omis d'utiliser le multiplicateur, la Coop a indirectement, mais sans faute de sa part, bénéficié d'un rabais de 50 pour 100 sur l'électricité reçue pendant une certaine période. Permettre à l'intimée d'invoquer une fin de non-recevoir dans ces circonstances ne dégage pas Kenora Hydro de son obligation. Cela empêche toutefois la Coop d'avoir à assumer à elle seule une perte résultant d'un changement de situation de fait dû à l'erreur de Kenora Hydro. En plus de souligner l'obligation de Kenora Hydro en lui faisant assumer la responsabilité du manquement à son obligation, cela constitue un moyen de l'obliger à être responsable. Dans les cas où ces pertes sont allouées à titre de coût facturable aux consommateurs plutôt qu'aux propriétaires de l'entreprise de service, elles seront réparties entre tous les usagers du service, favorisant ainsi l'égalité réelle entre eux étant donné qu'il est évident que le consommateur d'un service qui fait l'objet d'une facturation insuffisante et qui agit à son détriment n'est pas dans la même situation que celui dont la facturation est exacte au départ.

Obliger les consommateurs d'électricité à payer pour corriger une erreur dans de telles circonstances créerait chez eux une incertitude onéreuse et ferait assumer à chacun d'eux le fardeau de l'erreur des appelantes. Une politique générale aussi stricte devrait être clairement spécifiée dans la loi, ce qui n'est pas le cas dans la *Power Corporation Act*.

V. Conclusion

Il n'y a aucun conflit entre la recevabilité d'une fin de non-recevoir et la loi ontarienne sur les services publics. Les appelantes ont, depuis lors, mis

dures into place to ensure that they do not repeat this mistake.

The appeal is dismissed with costs to the respondent.

Appeal dismissed with costs, LAMER C.J. and LA FOREST, MCLACHLIN and IACOBUCCI JJ. dissenting.

Solicitors for the appellants: Goodman & Goodman, Toronto.

Solicitors for the respondent: Aylesworth, Thompson, Phelan, O'Brien, Toronto.

en place de nouvelles méthodes de facturation pour s'assurer que cette erreur ne se répétera pas.

Le pourvoi est rejeté avec dépens en faveur de
a l'intimée.

Pourvoi rejeté avec dépens, le juge en chef LAMER et les juges LA FOREST, MCLACHLIN et IACOBUCCI sont dissidents.

b *Procureurs des appelantes: Goodman & Goodman, Toronto.*

c *Procureurs de l'intimée: Aylesworth, Thompson, Phelan, O'Brien, Toronto.*