Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2C 632/2016

Urteil vom 6. November 2017

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Seiler, Präsident,
Bundesrichter Zünd, Bundesrichterin Aubry Girardin,
Bundesrichter Donzallaz, Bundesrichter Haag,
Gerichtsschreiber Klopfenstein.

Verfahrensbeteiligte
Stadt Winterthur,
Beschwerdeführerin, vertreten durch
Rechtsanwältin Prof. Dr. Isabelle Häner,

gegen

Swissgrid AG,
Beschwerdegegnerin,

Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom.

Gegenstand
Vorrang bei der Zuteilung von Kapazitäten im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz,

Beschwerde gegen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, Abteilung I, vom 26. Mai 2016 (A-5836/2015).

Sachverhalt:

A.
Seit 1. Januar 2014 beschafft die Stadt Winterthur elektrische Energie an den europäischen Börsen und im Over-the-counter (OTC) -Markt, nachdem sie die Lieferverträge mit den Elektrizitätswerken des Kantons Zürich auf diesen Zeitpunkt beendet hatte. Mit Schreiben vom 26. September 2013 verlangte sie von der Swissgrid AG eine Bestätigung, wonach ihre mit ausländischen Lieferanten abgeschlossenen Bezugsverträge für die Belieferung grundversorgter Endverbraucher mit Strom Vorrang im Sinne von Art. 17 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 23. März 2007 über die Stromversorgung (Stromversorgungsgesetz, StromVG, SR 734.7) geniessen würden und von der Auktionierung ausgeschlossen seien. Daraufhin forderte die Swissgrid AG sie mit Schreiben vom 27. November 2013 auf nachzuweisen, dass die fragliche Beschaffung ausschliesslich der Versorgung fester Endkunden diene, sie ohne Importe ihre diesbezügliche Lieferpflicht nicht erfüllen könne und nicht gleichzeitig Lieferungen an Dritte im Ausland angemeldet seien. Die Stadt Winterthur bestritt mit Schreiben vom 13. Dezember 2013, nachweisen zu müssen, dass sie ohne Importe ihre die Grundversorgung betreffende Lieferpflicht nicht erfüllen könne und bestätigte die übrigen beiden Punkte.
Nach mehreren informellen Besprechungen ersuchte die Stadt Winterthur die Swissgrid AG mit formellem Antrag vom 20. Oktober 2014 um Vorrang bei der Zuteilung von Kapazitäten im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz. Die Swissgrid AG wies das Gesuch mit Schreiben vom 6. November 2014 ab.

B.
In der Folge gelangte die Stadt Winterthur mit Schreiben vom 25. November 2014 an die ElCom und beantragte in materieller Hinsicht, die Swissgrid AG sei zu verpflichten, ihr bei der Zuteilung von Kapazitäten für Jahres-, Monats- und Tagesauktionen sowie Intraday Auktionen im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz an den Grenzen der Schweiz zu Deutschland, Österreich und Frankreich in physischer und/oder finanzieller Hinsicht Vorrang einzuräumen.
Mit Verfügung vom 13. August 2015 wies die ElCom das Gesuch ab.

C.
Dagegen erhob die Stadt Winterthur mit Eingabe vom 17. September 2015 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte die Aufhebung der Verfügung der ElCom vom 13. August 2015. Sie stellte dasselbe Rechtsbegehren wie im vorinstanzlichen Verfahren mit der Ergänzung, dass ihr dieser Vorrang seit dem 1. Januar 2014 einzuräumen sei. Mit Urteil vom 26. Mai 2016 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde ab.

D.
Die Stadt Winterthur erhebt mit Eingabe vom 4. Juli 2016 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht mit dem Rechtsbegehren, das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts sei aufzuheben und die Swissgrid AG sei zu verpflichten, ihr bei der Zuteilung von Kapazitäten für die Jahres-, Monats- und Tagesauktionen sowie Intraday Auktionen im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz an den Grenzen der Schweiz zu Deutschland, Österreich und Frankreich in physischer und/oder finanzieller Hinsicht seit dem 1. Januar 2014 Vorrang einzuräumen.
Das Bundesverwaltungsgericht, die ElCom und die Swissgrid AG beantragen Abweisung der Beschwerde. Das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) stimmt den Ausführungen der Vorinstanzen zu und verzichtet auf eine weitergehende Stellungnahme.
Die Stadt Winterthur repliziert am 10. Oktober 2016, die Swissgrid AG dupliziert am 21. Oktober 2016, die Stadt Winterthur tripliziert am 4. November 2016, wobei je an den Anträgen festgehalten wird.

E.
Die Bundesversammlung beschloss am 17. März 2017 eine Änderung des StromVG. Dadurch wurde Art. 17 Abs. 2 StromVG geändert und in Bezug auf diese Änderung eine Übergangsbestimmung (Art. 33b StromVG) aufgenommen. Diese Änderung trat am 1. Oktober 2017 in Kraft (AS 2017 4999).

Erwägungen:

1.
Gegen den angefochtenen Entscheid ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht zulässig (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. a und Art. 90 BGG). Die Stadt Winterthur, die das Stadtwerk als unselbständige Anstalt betreibt, ist als Stromversorgerin durch den Entscheid besonders berührt und zur Beschwerde legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG; vgl. Urteil 2C 116/2014 vom 16. August 2016 E. 2.3). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.
Streitig ist, ob den Strombezügen der Beschwerdeführerin im grenzüberschreitenden Übertragungsnetzein Vorrang gemäss Art. 17 Abs. 2 StromVG einzuräumen sei. Zu klären sind vorab das anwendbare Recht und der genaue Streitgegenstand.

2.1. Die Swissgrid AG betreibt das schweizerische Übertragungsnetz (Art. 18 Abs. 1 StromVG) und damit insbesondere auch denjenigen Teil, der dem Verbund mit den ausländischen Netzen dient (Art. 4 Abs. 1 lit. h StromVG). Sie sorgt dauernd für einen diskriminierungsfreien, zuverlässigen und leistungsfähigen Betrieb des Übertragungsnetzes und legt die grenzüberschreitenden Übertragungskapazitäten in Koordination mit den Netzbetreibern der Nachbarländer fest (Art. 20 Abs. 1 StromVG). Überschreitet die Nachfrage nach grenzüberschreitender Übertragungskapazität die verfügbare Kapazität, so kann sie die verfügbare Kapazität nach

marktorientierten Verfahren wie Auktionen zuteilen. Die ElCom kann das Verfahren regeln (Art. 17 Abs. 1 StromVG). Art. 17 Abs. 2 StromVG (in der ursprünglichen Fassung, AS 2007 3425) lautet sodann:

"Bei der Zuteilung von Kapazitäten im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz haben Lieferungen auf Grund von internationalen Bezugs- und Lieferverträgen, die vor dem 31. Oktober 2002 abgeschlossen worden sind, sowie Lieferungen nach Artikel 13 Absatz 3 Vorrang."

Art. 13 Abs. 3 StromVG lautet:

"Bei der Zuteilung von Kapazität im Netz haben gegenüber sonstigen Lieferungen Vorrang in der nachstehenden Reihenfolge:
a) Lieferungen an Endverbraucher nach Artikel 6 Absatz 1;
b)...
c) Lieferungen von Elektrizität aus erneuerbaren Energien, insbesondere Wasserkraft."

Art. 20 Abs. 2 der Stromversorgungsverordnung vom 14. März 2008 (StromVV, SR 734.71) in der ursprünglichen Fassung (AS 2008 1223) lautet wie folgt:

"Importeure können bei der Zuteilung der Kapazitäten im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz den Vorrang für Lieferungen an Endverbraucher mit Grundversorgung nach Artikel 17 Absatz 2 StromVG nur geltend machen, wenn sie nachweisen, dass sie ohne Importe diese Lieferpflicht nicht erfüllen können und dass sie nicht gleichzeitig Lieferungen an Dritte im Ausland angemeldet haben."

2.2. Das von der Beschwerdeführerin gestellte Rechtsbegehren bezieht sich auf einen in der Zukunft offenen Zeitraum. Ein in die Zukunft gerichtetes Leistungsurteil steht jeweils unter dem Vorbehalt seiner Anpassung, wenn sich die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse in der Zukunft ändern (BGE 143 II 1 E. 5.1 S. 5; 139 II 185 E. 10.2.3 S. 202 f.; 136 II 177 E. 2 S. 181 f.; 97 I 748 E. 4b S. 752 f.). Vorliegend hat am 1. Oktober 2017 die Rechtsgrundlage, auf welche die Beschwerdeführerin ihren Vorranganspruch stützt (Art. 17 Abs. 2 StromVG), geändert. Diese neue Bestimmung lautet wie folgt:

"Bei der Zuteilung von Kapazitäten im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz haben Lieferungen aufgrund von internationalen Bezugs- und Lieferverträgen, die vor dem 31. Oktober 2002 abgeschlossen worden sind, Vorrang. Vorrang haben auch Lieferungen aus Grenzwasserkraftwerken, soweit die grenzüberschreitende Übertragung zur Sicherstellung der jeweiligen Hoheitsanteile nötig ist."

Mit Geltung ab 1. Oktober 2017 wurde auch Art. 20 StromVV geändert (AS 2017 5001).
Gemäss dem neuen Art. 33b Abs. 1 und 2 StromVG werden nach bisherigem Recht gestellte Gesuche, die am 1. Oktober 2017 hängig waren, sowie Beschwerden gegen solche Gesuche nach bisherigem Recht beurteilt. Die nach bisherigem Recht gewährten Vorränge gelten gemäss Art. 33b Abs. 3 StromVG längstens zwölf Monate ab Inkrafttreten der Änderung vom 17. März 2017, d.h. bis längstens 30. September 2018.

2.3. Die vorliegende Beschwerde wurde vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts eingereicht und beurteilt sich somit nach bisherigem Recht. Nach dem neuen Recht werden die Vorränge gegenüber dem bisherigen deutlich eingeschränkt. Es ist nicht ersichtlich, dass die streitbetroffenen Lieferungen unter einen der unter dem neuen Recht noch bestehenden Vorränge fallen könnte. Zu beurteilen ist daher nur, ob Vorrang nach bisherigem Recht besteht, wobei ein nach diesem Recht allenfalls zugesprochener Vorrang noch bis 30. September 2018 gilt. In diesem Sinne ist auch der Streitgegenstand eingeschränkt.

2.4. Die ElCom hat in ihrer Verfügung erwogen, die Beschwerdeführerin habe den in Art. 20 Abs. 2 StromVV vorgeschriebenen Nachweis nicht erbracht, dass sie ohne Importe ihre Lieferpflicht nicht erfüllen können. Art. 20 Abs. 2 StromVV sei gesetzmässig. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Auffassung bestätigt.

2.5. Die Beschwerdeführerin ist in erster Linie der Auffassung, soweit in Art. 20 Abs. 2 StromVV ein Nachweis

verlangt werde, dass ohne Importe die Lieferpflicht nicht erfüllt werden könne, verstosse dies gegen die Vorrangregelung gemäss Art. 17 Abs. 2 StromVG (hinten E. 3); zudem sei Art. 20 Abs. 2 StromVV auch aus anderen Gründen gesetz- und verfassungswidrig (hinten E. 4). Dieser Nachweis dürfe daher von ihr nicht verlangt werden. Im Eventualstandpunkt bringt sie vor, sie erfülle die Voraussetzungen von Art. 20 Abs. 2 StromVV (hinten E. 5).

2.6. Wie sich aus dieser Argumentation ergibt, beruft sich die Beschwerdeführerin einzig auf einen Vorrang für die Belieferung grundversorgter Endverbraucher im Sinne von Art. 6 Abs. 1 StromVG, mithin auf den Vorrangtatbestand von Art. 17 Abs. 2 i.V.m. Art. 13 Abs. 3 lit. a StromVG. Soweit sie Elektrizität aus erneuerbarer Energie liefert, könnte allenfalls auch ein Vorrang gestützt auf lit. c von Art. 13 Abs. 3 StromVG in Betracht gezogen werden. Die Beschwerdeführerin hat sich jedoch selber im ganzen Verfahren nicht auf diesen Vorrangtatbestand berufen. Zudem müsste für die Geltendmachung dieses Anspruchs jeweils für den konkret grenzüberschreitend gelieferten Strom echtzeitlich die Herkunft aus erneuerbarer Energie nachgewiesen werden (vgl. Urteil 2C 390/2016, 2C 391/2016 vom heutigen Tag E. 4.7.3). Ein solcher Nachweis liegt nicht vor. Streitgegenstand ist somit einzig ein auf Art. 13 Abs. 3 lit. a i.V.m. Art. 17 Abs. 2 StromVG gestützter Vorrang.

3.
Streitig ist zunächst, ob Art. 20 Abs. 2 StromVV eine genügende gesetzliche Grundlage hat.

3.1. Das StromVG enthält im hier interessierenden Bereich keine Ermächtigung an den Bundesrat zum Erlass gesetzesvertretender oder -ergänzender rechtsetzender Bestimmungen (Art. 164 Abs. 2 BV). Art. 20 Abs. 2 StromVV kann sich daher nur auf die Kompetenz des Bundesrates stützen, Ausführungs- oder Vollziehungsverordnungen zu erlassen (Art. 182 Abs. 2 BV; Art. 30 Abs. 2 StromVG). Gestützt darauf kann der Bundesrat nur Vorschriften erlassen, welche die nach ihrem wahren Sinn ausgelegten Bestimmungen des formellen Bundesgesetzes durch Detailvorschriften näher ausführen oder konkretisieren, aber nicht Bestimmungen, welche das Gesetz abändern oder ergänzen (spezifisch bzgl. Art. 30 Abs. 2 StromVG; BGE 142 II 451 E. 5.2.7.1 S. 474; ferner BGE 141 II 169 E. 3.3 S. 172; 139 II 460 E. 2.1 und 2.2 S. 462 f.). Im Rahmen der Rechtsanwendung ist vorfrageweise zu prüfen, ob eine Vollziehungsverordnung gesetz- und - soweit das Gesetz den Bundesrat nicht ermächtigt, von der Bundesverfassung abzuweichen - verfassungsmässig ist (BGE 141 II 169 E. 3.4 S. 172 f.; 139 II 460 E. 2.3 S. 463 f.).
Vorliegend ist somit zu prüfen, ob die in Art. 20 Abs. 2 StromVV enthaltene Voraussetzung des Nachweises, dass ohne Importe die Lieferpflicht nicht erfüllt werden kann, den gesetzlichen Anspruch auf Vorrang einschränkt (was unzulässig wäre) oder lediglich konkretisiert (was zulässig wäre). Dazu ist Art. 17 Abs. 2 StromVG auszulegen.

3.2. Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der massgeblichen Normen. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach der wahren Tragweite der Bestimmung gesucht werden, wobei alle Auslegungselemente zu berücksichtigen sind (Methodenpluralismus). Dabei kommt es namentlich auf den Zweck der Regelung, die dem Text zugrunde liegenden Wertungen sowie auf den Sinnzusammenhang an, in dem die Norm steht. Die Entstehungsgeschichte ist zwar nicht unmittelbar entscheidend, dient aber als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Namentlich zur Auslegung neuerer Texte, die noch auf wenig veränderte Umstände und ein kaum gewandeltes Rechtsverständnis treffen, kommt den Materialien eine besondere Bedeutung zu. Auch von einem auf den ersten Blick klaren Gesetzeswortlaut kann abgewichen werden, wenn triftige Gründe dafür vorliegen, dass der Wortlaut nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Sinn und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit andern Vorschriften ergeben. Sind mehrere Auslegungen möglich, ist jene zu wählen, die der Verfassung am besten entspricht (BGE 142 V 368 E. 5.1 S. 374 f.; 142 II 80 E.
4.1 S. 91.; 140 IV 162 E. 4.6 S. 166 f.; 140 V 449 E. 4.2 S. 455). Eine Gesetzesinterpretation lege artis kann ergeben, dass ein Wortlaut zu weit gefasst und auf einen an sich davon erfassten Sachverhalt nicht anzuwenden ist (teleologische Reduktion; BGE 141 V 191 E. 3 S. 194 f.). Der Auslegungsvorgang soll zu einem vernünftigen, praktikablen und befriedigenden Ergebnis führen, das dem Problemlösungsbedarf Rechnung trägt, ohne die Wertungsentscheidungen des geschichtlichen Normsetzers zu missachten (BGE 141 II 262 E. 4.1 S. 272).

3.3. Art. 13 Abs. 3 lit. a StromVG, auf welchen Art. 17 Abs. 2 StromVG verweist, lautet: "Lieferungen an Endverbraucher nach Artikel 6 Absatz 1" (franz.: "la fourniture aux consommateurs finaux visée à l'art. 6, al. 1"; ital.: "le forniture a consumatori finali secondo l'articolo 6 capoverso 1"). Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ergibt sich aus diesem Wortlaut nicht klar, dass für die streitbetroffenen Lieferungen Vorrang besteht: Die Beschwerdeführerin kauft einerseits Strom auf dem Markt ein und verkauft ihn andererseits an die Endverbraucher in ihrem Netzgebiet. Den Vorrang beansprucht sie nicht für ihre Stromlieferungen an die Endverbraucher, sondern für den Bezug von Elektrizität von ihren (ausländischen) Stromverkäufern. Der Wortlaut "Lieferungen an Endverbraucher" kann durchaus so verstanden werden, dass damit nur die direkten Lieferungen des Verteilnetzbetreibers an die Endverbraucher gemeint sind. Dieses Verständnis dürfte bei rein wörtlicher Auslegung sogar näher liegen als dasjenige der Beschwerdeführerin, wonach auch die Lieferungen im Verhältnis zwischen Verkäufer und Verteilnetzbetreiber erfasst sind, die nur indirekt zu einer Lieferung an den Endverbraucher führen.

3.4. In systematischer Hinsicht ist der Zusammenhang von Art. 17 Abs. 2 StromVG mit Abs. 1 zu beachten: Abs. 2 ist nämlich eine Ausnahme von der in Abs. 1 festgelegten Möglichkeit der Swissgrid AG, die verfügbaren Übertragungsnetzkapazitäten nach marktorientierten Verfahren zuzuteilen. Das StromVG bezweckt, die Voraussetzungen für eine sichere Elektrizitätsversorgung sowie für einen wettbewerbsorientierten Elektrizitätsmarkt zu schaffen (Art. 1 Abs. 1 StromVG). Die beiden Ziele sind grundsätzlich gleichwertig. Die gesetzliche Konkretisierung setzt sie insofern differenziert um, als im Rahmen der Grundversorgung kein Wettbewerb, sondern eine staatlich regulierte Versorgungspflicht des zuständigen Verteilnetzbetreibers besteht (Art. 6 StromVG), während im Übrigen die Elektrizitätsversorgung wettbewerbsorientiert erfolgt, soweit nicht aufgrund des natürlichen Netzmonopols ein Regulierungsbedarf besteht. Namentlich erfolgt die Stromlieferung ausserhalb der Grundversorgung auf vertraglicher, marktwirtschaftlicher Basis (BGE 142 II 451 E. 4.2.1 S. 464 f.). Entsprechend diesem Wettbewerbsgrundsatz müssen die Netzbetreiber (als Inhaber des natürlichen Netzmonopols) Dritten diskriminierungsfrei den Netzzugang gewähren (Art. 13 Abs. 1
StromVG). Konsequenterweise soll auch die Verteilung knapper Kapazität im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz grundsätzlich auf marktwirtschaftlichem Weg erfolgen, wie das in Art. 17 Abs. 1 StromVG vorgesehen ist. Das entspricht auch dem gesetzgeberischen Willen, sich beim Engpassmanagement an die EU-rechtliche Regelung anzulehnen (BBl 2005 1625, 1638, 1656, 1672). Diese sieht für den Fall von Netzengpässen ebenfalls marktorientierte Zuteilungsverfahren vor (Art. 6 der Verordnung (EG) Nr. 1228/2003 des europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über die Netzzugangsbedingungen für den grenzüberschreitenden Stromhandel [ABl L 176 15. Juli 2013 S. 1]; inzwischen ersetzt durch Art. 16 der Verordnung (EG) Nr. 714/2009 des europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über die Netzzugangsbedingungen für den grenzüberschreitenden Stromhandel und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1228/2003 [ABl L 211 vom 14. August 2009 S. 15]; vgl. FRANZ J. KESSLER, in: Kratz et al [Hrsg.], Kommentar zum Energierecht, 2016, Bd. I, Art. 17 StromVG N. 15 S. 1484). Vorrangregeln, wie sie in Art. 17 Abs. 2 StromVG enthalten sind, diskriminieren alle nicht priorisierten Lieferungen und sind rechtfertigungsbedürftige Ausnahmen;
sie sind daher im Zweifel eher eng auszulegen (BENEDIKT PIRKER/ ASTRID EPINEY, Zur vorrangigen Vergabe von Stromübertragungskapazitäten bei "Grenzkraftwerken" - Anwendbarkeit und Verhältnis von schweizerischem, Völker- und Unionsrecht, 2015, S. 11). Dasselbe ergibt sich aus Art. 13 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 22. Juli 1972 (SR 0.632.401), weil die Zuweisung von Vorrangrechten als mengenmässige Einfuhrbeschränkung oder Massnahme gleicher Wirkung im Sinne dieser Bestimmung betrachtet werden kann (PIRKER/EPINEY, a.a.O., S. 19 ff.).

3.5. Art. 13 Abs. 3 lit. a StromVG, auf den in Art. 17 Abs. 2 verwiesen wird, betrifft nicht spezifisch die grenzüberschreitenden Kapazitäten, sondern generell die Netzkapazitäten, auch und primär im innerstaatlichen Bereich: Er steht historisch und systematisch in Zusammenhang mit der nur teilweisen Liberalisierung des Netzzugangs: Der Netzzugang, der den freien Kunden grundsätzlich zusteht (Art. 13 Abs. 1 StromVG), kann daran scheitern, dass die Netzkapazitäten nicht ausreichen, so dass der Netzbetreiber den Netzzugang verweigern kann (Art. 13 Abs. 2 lit. b StromVG). Endverbraucher im Sinne von Art. 6 Abs. 1 StromVG haben keinen Netzzugang, dafür jedoch einen gesetzlichen Anspruch auf Grundversorgung durch den Verteilnetzbetreiber.

Weil der jeweilige Netzbetreiber eine entsprechende Lieferpflicht hat, ist der Vorrang nötig (Botschaft vom 3. Dezember 2004 zur Änderung des Elektrizitätsgesetzes und zum Stromversorgungsgesetz, BBl 2005 1651); denn andernfalls könnte der Verteilnetzbetreiber in die Lage kommen, seine gesetzlichen Pflichten gegenüber den Endverbrauchern in der Grundversorgung nicht erfüllen zu können. Die ratio legis des Vorrangs besteht also darin, dass die Verteilnetzbetreiber ihre gesetzliche Lieferpflicht
gegenüber den Endverbrauchern erfüllen können, auch wenn Netzengpässe bestehen (vgl. WEBER/ KRATZ, Stromversorgungsrecht, Ergänzungsband Elektrizitätswirtschaftsrecht, 2009, § 4 Rz. 43 f.; MARC BERNHEIM/GAUDENZ GEIGER, in: Kratz et al [a.a.O.], Art. 13 Rz. 15 und 24 f.; Bericht der UREK Ständerat zur P.Iv. 15.430 "Streichung von Vorrängen im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz", BBl 2016 8317). Es entspricht dieser ratio legis, die sich von derjenigen für den Vorrang für erneuerbare Energien (Art. 13 Abs. 3 lit. c StromVG; dazu Urteil 2C 390/2016, 2C 391/2016 vom heutigen Tag E. 4.5.2/3) unterscheidet, wenn der Vorrang auf Fälle eingeschränkt wird, in denen er effektiv notwendig ist, um die gesetzliche Lieferpflicht erfüllen zu können. Das gilt insbesondere auch für die Lieferungen von Strom im Verhältnis Stromproduzent/Verteilnetzbetreiber, die höchstens indirekt als Lieferungen an den Endverbraucher betrachtet werden können (vorne E. 3.3) und die als solche nicht im regulierten Bereich, sondern im Wetttbewerbsbereich liegen (Urteil 2A 518/2012 vom 23. November 2012 E. 2, nicht publ. in: BGE 138 I 468; 138 I 454 E. 3.6.3 S. 463 f.; Urteil 2C 12/2016 vom 16. August 2016 E. 3.3.2).

3.6. Ein Grund für eine einschränkende Auslegung der Vorränge kann sich zudem aus den Realien ergeben:

3.6.1. Die Kapazitäten des grenzüberschreitenden Übertragungsnetzes sind beschränkt, während die nach dem Wortlaut des Gesetzes priorisierten Lieferungen praktisch unbeschränkt sind. Denn bei wörtlicher Auslegung des Gesetzes wäre jegliche in der Schweiz oder im Ausland aus erneuerbarer Energie produzierte Elektrizität priorisiert, auch wenn sie durch die Schweiz transitiert wird, sowie alle Lieferungen an Endverbraucher, auch wenn sie nicht aus erneuerbaren Energien stammen. Würden alle nach dem Wortlaut von Art. 17 Abs. 2 StromVG vorgesehenen Vorränge beansprucht, wäre die verfügbare Kapazität bei Weitem überschritten, was die Netzstabilität beeinträchtigen würde (Protokoll der Instruktionsverhandlung in den Fällen 2C 390/2016, 2C 391/2016 vom 2. Mai 2017 S. 3 und 4; Bericht der UREK Ständerat zur P.Iv. 15.430 "Streichung von Vorrängen im grenzüberschreitenden Übertragungsnetz", BBl 2016 8313, 8318; Stellungnahme des Bundesrates zur gleichen Initiative, BBl 2016 8333, 8335). Damit würde die gesamte grenzüberschreitende Übertragungsnetzkapazität nicht einmal ausreichen für alle priorisierten Lieferungen. Für die nicht priorisierten Lieferungen bliebe gar keine Netzkapazität mehr übrig. Das, was der Gesetzgeber als Grundsatz
statuierte, nämlich eine marktwirtschaftliche Aufteilung der Kapazitäten, käme überhaupt nicht zum Tragen. Ein Vorrang für alle bei wörtlicher Auslegung priorisierten Lieferungen ist somit praktisch gar nicht möglich. Diese Erkenntnis war der wesentliche Grund für die mit der Gesetzesänderung vom 17. März 2017 erfolgte Einschränkung der Vorränge (BBl 2016 8318 f., 8327 f.; 8335).

3.6.2. Diese Gesetzesänderung gilt allerdings erst in der Zukunft. Jedoch kann auch für die bisherige Fassung dem Gesetzgeber nicht ohne Weiteres unterstellt werden, er habe eine Regelung treffen wollen, die in der Praxis gar nicht möglich ist. In Bezug auf den Vorrang für erneuerbare Energien (Art. 13 Abs. 3 lit. c i.V.m. Art. 17 Abs. 2 StromVG) hat das Bundesgericht mit Urteil 2C 390/2016, 2C 391/2016 vom heutigen Tag erkannt, dass dieses rein faktische Element nicht ausreicht, um entgegen dem klaren Wortlaut des Gesetzes den Vorrang einzuschränken. Dabei war auch zu berücksichtigen, dass sich in Bezug auf die Energie aus erneuerbaren Energien das Problem der faktischen Unmöglichkeit praktisch jedenfalls bisher nicht stellt, weil die Herkunft der Elektrizität nicht echtzeitlich nachweisbar ist (dort E. 4.7.3).

3.6.3. Dies verhält sich bei den Lieferungen für grundversorgte Endverbraucher anders: Solche Lieferungen können ohne Weiteres nachgewiesen werden. Rund die Hälfte des Stromverbrauchs in der Schweiz entfällt auf Endverbraucher in der Grundversorgung. Würden alle diese Vorränge geltend gemacht, wären besondere Massnahmen zur Sicherstellung der Netzstabilität erforderlich (BBl 2016 8318). Sodann ist anders als in Bezug auf die erneuerbaren Energien der Wortlaut von Art. 13 Abs. 3 lit. a StromVG nicht klar (vorne E. 3.3) und die ratio legis ist eine andere (vorne E. 3.5). Die Rechtslage ist daher für die beiden Vorrangtatbestände unterschiedlich.

3.7.

3.7.1. Die Beschwerdeführerin stellt nicht ernsthaft in Frage, dass ein physischer Vorrang nicht realisierbar ist. Sie macht allerdings einen kaufmännischen oder finanziellen Vorrang geltend, der unabhängig von der Realisierbarkeit eines physischen Vorrangs möglich sei. Eine finanzielle Vorranggewährung würde gemäss dem von der Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Gutachten dadurch erfolgen, dass alle Marktakteure, die Interesse an grenzüberschreitenden Kapazitäten haben, an den Auktionen teilnehmen, die vorrangberechtigten Auktionsteilnehmer jedoch Ende des Jahres aus den Auktionserlösen eine Kompensationszahlung erhalten.

3.7.2. Die Vorinstanz hat dazu ausgeführt, die von der Beschwerdeführerin anvisierte Rückerstattung sei gesetzlich nicht vorgesehen. Zudem seien aufgrund der gesetzgeberischen Intention die Vorränge in erster Linie physisch zu gewähren (E. 7.1.7.2).

3.7.3. Das erscheint zutreffend:

3.7.3.1. Art. 17 Abs. 2 StromVG geht davon aus, dass die dort geregelten Vorränge nicht nach den in Abs. 1 genannten marktorientierten Verfahren, sondern vorab bzw. ausserhalb dieser Verfahren zugeteilt werden. Mit dem von der Beschwerdeführerin skizzierten Vorgehen müssten jedoch auch die Vorrangberechtigten zunächst an diesen marktorientierten Verfahren teilnehmen; es würden somit entgegen dem Wortlaut von Art. 17 Abs. 2 StromVG nicht Vorränge "bei der Zuteilung von Kapazitäten" gewährt, sondern nachträgliche finanzielle Kompensationen geleistet. Die Auktionspreise, welche die Vorrangberechtigten zunächst an die Swissgrid bezahlen, wären somit Teil der Auktionserlöse. Deren Verwendungszwecke sind aber in Art. 17 Abs. 5 StromVG abschliessend geregelt: Rückerstattungen an Vorrangberechtigte gehören nicht dazu; sie können insbesondere nicht als Kosten zur Gewährleistung der Verfügbarkeit der zugeteilten Kapazität (lit. a) betrachtet werden, würde doch durch eine nachträgliche Kompensation gerade nicht eine zugeteilte Kapazität verfügbar gehalten. Dies ist ein Hinweis, dass der Gesetzgeber offenbar nicht an einen kaufmännischen Vorrang im Sinne der Beschwerdeführerin dachte.

3.7.3.2. Die ratio legis des Vorrangs von Art. 13 Abs. 3 lit. a StromVG besteht darin, bei Netzengpässen durch prioritäre Kapazitätszuteilung die Versorgung der grundversorgten Endverbraucher sicherzustellen (vorne E. 3.5). Es muss demzufolge primär darum gehen, dass diese Endverbraucher effektiv Elektrizität beziehen können bzw. dass die Verteilnetzbetreiber ihre gesetzlichen Lieferpflichten einhalten können; ein System, in welchem auch die Vorrangberechtigten an der Auktionierung teilnehmen müssten, würde indessen nicht sicherstellen, dass die Kapazität effektiv denjenigen Grundversorgern zugute kommt, die sie benötigen, um ihre Lieferpflicht erfüllen zu können. Demgegenüber ist es nicht das primäre Ziel der Vorrangregelung, dass die grundversorgten Endverbraucher möglichst preisgünstige Elektrizitätspreise haben. Die Tarife müssen zwar "angemessen" sein (Art. 6 Abs. 1 StromVG), doch ist das auch bei der Auslegung der ElCom gewährleistet (vgl. hinten E. 4.1 und 5).

3.7.3.3. Fraglich ist zudem, wie bei einem kaufmännischen Vorrang die Auktionserlöse unter die Vorrangberechtigten verteilt würden. Im Modell der Beschwerdeführerin sollen offenbar diejenigen Vorrangberechtigten, die eine Kapazität ersteigert haben, den Auktionspreis zurückerhalten. Dadurch würden aber diejenigen Vorrangberechtigten benachteiligt, welche ebenfalls mitgeboten haben, aber überboten wurden und deshalb den Zuschlag nicht erhalten haben; sie müssten mangels grenzüberschreitender Übertragungsnetzkapazität (teureren) inländischen Strom kaufen, während diejenigen, die den Zuschlag erhalten haben, (billigeren) ausländischen Strom einkaufen könnten. Um die Gleichbehandlung unter den Vorrangberechtigten zu wahren, müssten dann wohl alle Vorrangberechtigten an der Kompensation teilhaben oder zumindest diejenigen, die an der Auktionierung teilgenommen haben (was dann wiederum Anreize schaffen würde, dass alle Vorrangberechtigten an der Aktion teilnehmen, um kompensationsberechtigt zu werden). Insgesamt würde ein solches System zahlreiche Fragen aufwerfen, die gesetzlich nicht geregelt sind (vgl. auch BBl 2016 8324 f.). Dies ist ein weiterer Hinweis darauf, dass der Gesetzgeber einen solchen kaufmännischen Vorrang nicht in
Betracht gezogen hat. Mit Art. 17 Abs. 5 StromVG vereinbar wäre jedenfalls - wenn überhaupt - höchstens

ein System, bei welchem derjenige Teil der Auktionserlöse an die Vorrang- bzw. Kompensationsberechtigten verteilt wird, der von Vorrangberechtigten stammt. Die Swissgrid weist zudem darauf hin, dass die Auktionserlöse (mindestens) hälftig den ausländischen Übertragungsnetzbetreibern zustehen, was die Beschwerdeführerin nicht bestreitet. Effektiv würde somit höchstens die Hälfte der von den Vorrangberechtigten bezahlten Auktionspreise zurückerstattet. Es ist ungewiss, ob und in welchem Umfang ein solches System überhaupt zu einer substanziellen Reduktion der Grundversorgungspreise führen würde.

3.8. Insgesamt ergibt sich, dass Art. 17 Abs. 2 i.V.m. Art. 13 Abs. 3 lit. a StromVG nicht so auszulegen ist, dass damit ein voraussetzungsloser Vorrang für alle Elektrizitätslieferungen besteht, die (indirekt) der Versorgung von Endverbrauchern dienen. Es entspricht dem Sinn des Gesetzes, diesen Vorrang nur insoweit zu gewähren, als er notwendig ist, damit die Verteilnetzbetreiber ihre Lieferpflicht gegenüber den Endverbrauchern wahrnehmen können. Das entsprechende Nachweiserfordernis gemäss Art. 20 Abs. 2 StromVV ist somit nicht eine unzulässige Einschränkung, sondern eine zulässige Konkretisierung des gesetzlichen Vorrangs.

4.
Die Beschwerdeführerin kritisiert, die Regelung von Art. 20 Abs. 2 StromVV sei aus anderen Gründen gesetz- und verfassungswidrig.

4.1. Sie rügt zunächst, Art. 20 Abs. 2 StromVV verletze Art. 6 Abs. 1 StromVG, weil er dazu führe, dass in der Grundversorgung unangemessen hohe Elektrizitätstarife resultieren.

4.1.1. Die Betreiber der Verteilnetze treffen die erforderlichen Massnahmen, damit sie in ihrem Netzgebiet den festen Endverbrauchern und den Endverbrauchern, die auf den Netzzugang verzichten, jederzeit die gewünschte Menge an Elektrizität mit der erforderlichen Qualität und zu angemessenen Tarifen liefern können (Art. 6 Abs. 1 StromVG). Zur Festlegung des Tarifbestandteils für die Netznutzung gelten die Art. 14 und 15 StromVG; für den Tarifbestandteil der Energielieferung hat der Netzbetreiber eine Kostenträgerrechnung zu führen (Art. 6 Abs. 4 StromVG). Der Tarifanteil für die Energielieferung an Endverbraucher mit Grundversorgung orientiert sich an den Gestehungskosten einer effizienten Produktion und an langfristigen Bezugsverträgen des Verteilnetzbetreibers (Art. 4 Abs. 1 StromVV). Die Tarife sowohl für die Netznutzung als auch für die Energielieferung in der Grundversorgung unterliegen der Regulierung durch die ElCom (Art. 22 Abs. 2 lit. a und b StromVG; vgl. BGE 142 II 451 E. 4 S. 464 ff.).

4.1.2. Wenn die Beschwerdeführerin für den von ihr eingekauften Strom Übertragungskapazität ersteigern muss, werden naturgemäss ihre Gestehungskosten höher als wenn sie einen (kostenlosen) Vorrang genösse. Für die Beschwerdeführerin stellen dies jedoch effektive Kosten dar, die - unter Überwachung durch die ElCom - in die kostenorientierten Grundversorgungstarife einfliessen (Verfügung der ElCom vom 13. August 2015 Rz. 62). Die Beschwerdeführerin kann ihren Mehraufwand via Tarife auf die Endverbraucher überwälzen, so dass sie keine Verluste erleidet.

4.1.3. Zwar verteuern sich dadurch die Elektrizitätskosten für die Endverbraucher. Aus deren Sicht wäre ein Vorrang somit wünschbar. Diese Überlegung könnte dazu führen, den Begriff "Lieferungen an Endverbraucher" im Sinne von Art. 13 Abs. 3 lit. a StromVG weit zu verstehen und auch die indirekten Lieferungen (vgl. vorne E. 3.3) darunter zu erfassen. Allerdings steht zum einen nicht fest, ob eine Vorgehensweise im Sinne der Beschwerdeführerin wirklich zu einer substanziellen Verbilligung der Elektrizitätskosten führen würde: Denn die finanziellen Kompensationen, welche die Verteilnetzbetreiber erhalten würden, könnten nicht den gesamten Auktionspreis abdecken, den sie bezahlt haben (vorne E. 3.7.3). Zudem würden durch die Kompensationszahlungen (soweit sie überhaupt mit Art. 17 Abs. 5 StromVG vereinbar wären) die der Swissgrid zustehenden Auktionseinnahmen erheblich vermindert; diese für die Erfüllung der Aufgaben gemäss Art. 17 Abs. 5 StromVG dienenden Einnahmen müssten durch Erhöhungen des Netznutzungsentgelts kompensiert werden, die wiederum von der Gesamtheit der Endverbraucher bezahlt werden müssten (vgl. BBl 2016 8324 f.). Zum andern ist es nicht das Ziel des StromVG, dass die Tarife in der Grundversorgung möglichst tief
sind: Der Gesetzgeber hat bewusst in der ersten Phase der Marktöffnung den Netzzugang für feste Endverbraucher ausgeschlossen (Art. 6 Abs. 6 StromVG), weil er die Liefergarantie und Versorgungssicherheit für die End-

verbraucher (Art. 6 Abs. 1 StromVG) höher gewichtete als die Möglichkeit, durch Marktteilnahme möglichst günstige Strompreise erzielen zu können. Zwar müssen die Verteilnetzbetreiber Preisvorteile aufgrund ihres freien Netzzugangs anteilsmässig an die festen Endverbraucher weitergeben (Art. 6 Abs. 5 StromVG), doch sind die Tarife nicht schon dann unangemessen, wenn sie höher sind als die Marktpreise (vgl. BGE 142 II 451 E. 5.2 S. 469 ff.).

4.1.4. Insgesamt kann von einem Verstoss gegen Art. 6 Abs. 1 StromVG jedenfalls solange keine Rede sein, als sich die Tarife in einem vernünftigen Rahmen bewegen, was auch durch die Auslegung der ElCom sichergestellt ist (vgl. hinten E. 5).

4.2. Die Beschwerdeführerin ist sodann der Ansicht, Art. 20 Abs. 2 StromVV bzw. die Auslegung, welche die Vorinstanz dem Art. 17 Abs. 2 StromVG beimisst, führe zu einer verfassungswidrigen Ungleichbehandlung, indem die gebundenen Kunden gegenüber den privilegierten Altverträgen benachteiligt würden. Sie beruft sich auf eine Gleichbehandlung der Vorrangberechtigten.

4.2.1. Das Gebot der rechtsgleichen Behandlung (Art. 8 Abs. 1 BV) ist verletzt, wenn ein Erlass hinsichtlich einer entscheidwesentlichen Tatsache rechtliche Unterscheidungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder wenn er Unterscheidungen unterlässt, die sich aufgrund der Verhältnisse aufdrängen. Gleiches muss nach Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt werden. Die Frage, ob für eine rechtliche Unterscheidung ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen ersichtlich ist, kann zu verschiedenen Zeiten unterschiedlich beantwortet werden, je nach den herrschenden Anschauungen und Verhältnissen. Dem Gesetzgeber bleibt im Rahmen dieser Grundsätze und des Willkürverbots ein weiter Gestaltungsspielraum (BGE 138 I 225 E. 3.6.1 S. 229; 137 I 167 E. 3.5 S. 175; 136 I 1 E. 4.1 S. 5).

4.2.2. Zunächst ist festzuhalten, dass es vorliegend nicht um die Frage geht, ob die verschiedenen Vorrangberechtigten unter sich gleich zu behandeln seien, sondern um die Frage, ob für die streitbetroffenen Lieferungen überhaupt ein Vorrang besteht. Ist dies zu verneinen, stellt sich die Frage einer Gleichbehandlung unter verschiedenen Vorrangberechtigten nicht.

4.2.3. Die in Art. 17 Abs. 2 StromVG eingeräumten Vorränge stellen eine Privilegierung dar gegenüber allen anderen Netznutzern, welche im Falle von Engpässen ihre Kapazitäten auf dem Markt ersteigern müssen. Solche Privilegierungen sind in einem marktwirtschaftlich ausgerichteten System grundsätzlich systemwidrig, weil sie eine Einschränkung des diskriminierungsfreien Netzzugangs darstellen. Je mehr Privilegien es gibt, desto stärker sind die Systemwidrigkeiten. Rechtfertigungsbedürftig ist nicht die Verweigerung weiterer Vorränge, sondern die Einräumung von Vorrängen an sich. Diese Überlegung spricht für eine eher restriktive Auslegung der Vorrangtatbestände, jedenfalls nicht für eine ausdehnende (vorne E. 3.4).

4.2.4. Der Vorrang für die vor dem 31. Oktober 2002 abgeschlossenen Bezugs- und Lieferverträge wurde im Gesetzgebungsverfahren damit begründet, dass die Anwendung marktorientierter Zuteilungsverfahren für das Engpassmanagement von den EU-Regulatoren im November 2002 beschlossen worden sei; für Verträge, welche nach diesem Zeitpunkt abgeschlossen wurden, werde vorausgesetzt, dass sie in Kenntnis des kommenden Systems erfolgten, so dass sich eine Vorrangstellung nach diesem Datum nicht mehr rechtfertigen lasse (BBl 2005 1638, 1656 f.). Das Privileg für die altrechtlich abgeschlossenen Verträge lässt sich mit dem legitimen Anliegen rechtfertigen, Rechtssicherheit zu erhalten und das Vertrauen in die Geltung abgeschlossener Verträge zu schützen. Darin liegt ein zulässiger Grund für eine unterschiedliche Behandlung. Diese Rechtfertigung gilt aber nicht für andere Lieferungen (AB 2006 S 847, Kommissionssprecher Schmid; KESSLER, a.a.O., Art. 17 Rz. 22 ff.; so auch das revidierte Recht, rev. Art. 17 Abs. 2 StromVG und dazu BBl 2016 8321 f.; vgl. auch Art. 1 SchlT ZGB; BGE 131 I 321 E. 5.3 S. 327 f.; 122 V 405 E. 3b/bb S. 409; 117 V 229 E. 5b S. 235 f.; 106 Ia 163 E. 1b S. 167 ff.). Der Vorrang für Lieferungen an Endverbraucher wird mit
anderen Überlegungen begründet (vorne E. 3.5). Es ist daher nicht rechtsungleich, wenn die in Art. 20 Abs. 2 StromVV enthaltene Konkretisierung des Vorrangs eine Voraussetzung aufstellt, die für die altrechtlichen Verträge nicht gilt. Dass dadurch diese Lieferungen gegenüber den nicht priorisierten Lieferungen privilegiert

werden und so eine Wettbewerbsverzerrung erfolgt, liegt in der Natur jeder Vorrangregelung. Daraus kann nicht abgeleitet werden, dass allen anderen dasselbe Privileg gewährt werden müsste; denn ein Vorrang, der allen zustünde, wäre kein Vorrang mehr, sondern würde wieder auf eine Gleichbehandlung aller Marktteilnehmer hinauslaufen, was der Gesetzgeber mit Art. 17 Abs. 2 StromVG für das Bundesgericht verbindlich (Art. 190 BV) gerade ablehnte. Es ist deshalb auch unerheblich, ob ein solches Modell die Versorgungssicherheit und die Netzstabilität gefährden würde, was die Beschwerdeführerin bestreitet.

4.3. Die Beschwerdeführerin rügt schliesslich, Art. 20 Abs. 2 StromVV sei unverhältnismässig und verletze Art. 5 Abs. 2 BV, weil diese Regelung nicht geeignet sei, zur Erreichung der Ziele des StromVG (Versorgungssicherheit, angemessene Tarife in der Grundversorgung [Art. 6 Abs. 1 StromVG], Gleichbehandlung der Lieferverträge) beizutragen. Das StromVG verfolgt unterschiedliche und zum Teil gegensätzliche Ziele, die nicht alle gleichermassen in maximaler Weise erfüllt werden können. Die Vorrangregelung gemäss Art. 17 Abs. 2 StromVG und Art. 20 Abs. 2 StromVV steht im Spannungsfeld zwischen den Realien einer begrenzten grenzüberschreitenden Übertragungsnetzkapazität (vorne E. 3.6) und den Zielen, grundsätzlich diese Kapazität nach marktwirtschaftlichen Kriterien zuzuteilen (Art. 17 Abs. 1 StromVG), aber trotzdem aus bestimmten Gründen gewisse Vorränge festzusetzen (vorne E. 4.2). Dabei müssen diese Vorränge naturgemäss irgendwie begrenzt werden, was ebenso naturgemäss die nicht priorisierten Lieferungen benachteiligt. Dass auch andere Lösungen denkbar wären, macht diese Regelung nicht unverhältnismässig, zumal die daraus resultierenden Tariferhöhungen in einem begrenzten Rahmen bleiben (hinten E. 5).

5.

5.1. Nach dem in den E. 3 und 4 Gesagten hat die Swissgrid mit Recht von der Beschwerdeführerin den Nachweis verlangt, dass sie ohne Importe ihre Lieferpflicht an Endverbraucher mit Grundversorgung nicht erfüllen kann. Zu prüfen bleibt, ob dieser Nachweis erbracht ist.

5.2. Die Beschwerdeführerin behauptet nicht, sie habe infolge des fehlenden Vorrangs ihren Endverbrauchern physikalisch nicht genügend Strom liefern können. Zur Diskussion steht nur eine wirtschaftliche Unmöglichkeit durch zu hohe Stromkosten. Die ElCom ist davon ausgegangen, der Nachweis, dass ohne Importe die Lieferpflicht nicht erfüllt werden könne, sei dann erbracht, wenn eine deutlich überhöhte Preisnotierung für die Schweiz im Verhältnis zu den umliegenden Märkten in den entsprechenden Zeitperioden vorliege (Verfügung vom 13. August 2015 Rz. 68). Dieses Kriterium entspricht dem gesetzlichen Ziel, übermässig hohe Endverbraucher-Tarife zu vermeiden (vorne E. 4.1). Weiter hat die ElCom erwogen, in der Schweiz sei (in den Jahren 2012-2014) jederzeit Strom auf dem Markt verfügbar gewesen. Der Strom sei in der Schweiz pro kWh durchschnittlich rund 0,4 Rp. bzw. ca. 10 % teurer gewesen als in Deutschland. Damit sei die Preisnotierung gegenüber Deutschland nicht deutlich überhöht und somit der Nachweis nicht erbracht (a.a.O., Rz. 69-74). Die Vorinstanz hat auf diese Zahlen abgestellt (E. 7.2.4.1) und in Übereinstimmung mit der ElCom eine Preisdifferenz von 10 % im Vergleich zu Deutschland nicht als deutlich überhöht betrachtet (E. 7.2.4.2).

5.3. Die Beschwerdeführerin stellt nicht in Frage, dass die Preisdifferenz zu Deutschland ca. 10 % beträgt. Sie ist aber der Auffassung, dass diese Preisdifferenz nicht tragbar und deshalb die Notwendigkeit von Importen zu bejahen sei. Sie beruft sich dazu auf das von ihr vor der Vorinstanz eingereichte Gutachten, woraus hervorgeht, dass die Beschwerdeführerin bei einer solchen Preisdifferenz den Strom nicht zu wettbewerbsgerechten Konditionen anbieten könne; marktberechtigte Kunden würden dadurch aus der Grundversorgung in den freien Markt gedrängt.

5.4. Es liegt auf der Hand, dass dies eintreten könnte. Indessen entspricht es dem klaren Willen des Gesetzes, dass die marktzugangsberechtigten Kunden die freie Wahl haben, entweder auf den Netzzugang zu verzichten und in der Grundversorgung zu bleiben (Art. 6 Abs. 1 StromVG) oder aber in den freien Markt mit Netzzugang zu wechseln (Art. 11 Abs. 2 StromVV; vgl. Urteil 2C 739/2010 vom 6. Juli 2011). Es ist nicht das Ziel des Gesetzes, dass möglichst viele der marktzugangsberechtigten Endverbraucher in der Grundversorgung bleiben. Wenn auf dem freien Markt bessere preisliche Konditionen erreichbar sind und Kunden daher von der

Beschwerdeführerin abwandern, so mag dies aus betriebswirtschaftlicher Sicht der Beschwerdeführerin zwar unerwünscht sein, doch entsteht dadurch kein gesetzwidriger Zustand. Die festen Endverbraucher, die nicht marktzugangsberechtigt sind (Art. 6 Abs. 2 und 6 StromVG), haben zwar diese Möglichkeit nicht. Muss die Beschwerdeführerin ihre Grundversorgungspreise erhöhen, so können sie nicht auf billigere Alternativen ausweichen. Das ist aber die Konsequenz des klaren gesetzgeberischen Willens, den festen Endverbrauchern zur Zeit (noch) keinen Marktzugang zu ermöglichen; sie haben stattdessen eine
Versorgungsgarantie (Art. 6 Abs. 1 StromVG), wofür sie tendenziell höhere Elektrizitätspreise in Kauf nehmen müssen (vorne E. 4.1.3). Die Preisdifferenz von 0,4 Rp/kWh zu den Preisen in Deutschland führt bei einem durchschnittlichen Pro-Kopf-Elektrizitätsverbrauch von ca. 7'000 kWh/Jahr (Bundesamt für Energie, Schweizerische Elektrizitätsstatistik 2016, S. 26 f.) zu einer durchschnittlichen Mehrbelastung von knapp 30 Franken pro Person und Jahr. Da nur rund die Hälfte des Stromverbrauchs auf grundversorgte Endverbraucher entfällt (vorne E. 3.6.3), reduziert sich der Mehrpreis noch einmal um die Hälfte. Dieser Betrag liegt deutlich unterhalb der Preisunterschiede, die auch innerhalb der Schweiz zwischen verschiedenen Verteilnetzbetreibern bestehen. Derartige Preisunterschiede führen nicht zu übermässig hohen Tarifen und bedeuten noch nicht, dass die Lieferpflicht ohne Importe nicht erfüllt werden könnte.

6.
Die Beschwerde erweist sich demnach als unbegründet. Die Beschwerdeführerin, um deren Vermögensinteressen es geht, trägt die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Die ElCom und die nicht anwaltlich vertretene Swissgrid haben keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 68 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 10'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, der Eidgenössischen Elektrizitätskommission ElCom, dem Bundesverwaltungsgericht, Abteilung I, und dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK), schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 6. November 2017

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Seiler

Der Gerichtsschreiber: Klopfenstein