Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}
2C 748/2009

Urteil vom 15. Juli 2010
II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Zünd, Präsident,
Bundesrichter Merkli,
Bundesrichterin Aubry Girardin,
Bundesrichter Donzallaz, Stadelmann,
Gerichtsschreiber Hugi Yar.

1. Verfahrensbeteiligte
BP Service Wollishofen, Monico GmbH,
2. BP Service Wiedikon, Gubi GmbH,
3. BP Service Airport, T. Maier GmbH,
Beschwerdeführerinnen,
alle vertreten durch die Rechtsanwälte
Dr. Jürg E. Hartmann und/oder Ilona Singer,
Hartmann Müller Partner,

gegen

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO, Direktion für Arbeit.

Gegenstand
Nachtarbeit in Tankstellenshops,

Beschwerde gegen das Urteil vom 7. Oktober 2009
des Bundesverwaltungsgerichts, Abteilung II.
Sachverhalt:

A.
Die BP Service-Stellen Wollishofen, Wiedikon und Airport betreiben je eine Tankstelle mit Bistro und Shop. In den Shops, die (inkl. Bistro) eine Verkaufsfläche von rund 62 m2 (Wollishofen), 44 m2 (Wiedikon) bzw. 75 m2 (Airport) ausmachen, werden Snacks, Süsswaren, Eiscreme, Getränke, Tiefkühl- und Frischprodukte, Lebensmittel sowie Non-Food-Artikel (Karten, Bücher, Zeitschriften und Tabak) verkauft. Die Service-Stellen sind rund um die Uhr geöffnet (Wollishofen seit August 1999, Wiedikon seit Juli 1997, Airport seit August 2003).

B.
Am 26. März 2007 informierte das Staatssekretariat für Wirtschaft SECO die Erdölvereinigung, dass es aufgrund der geltenden Rechtslage nicht möglich sei, die in der Stadt Zürich seit einiger Zeit geduldete Praxis des durchgehenden Betriebs von Tankstellenshops während 24 Stunden an 365 Tagen pro Jahr aufrechtzuerhalten. Für den Verkauf von Waren des alltäglichen Gebrauchs durch Tankstellenshops bestehe kein besonderes Konsumbedürfnis, das eine Ausnahme vom grundsätzlichen Verbot der Nachtarbeit rechtfertigen würde. Mit Gesuchen vom 23., 27. bzw. 29. August 2007 beantragten die BP Service-Stellen Wiedikon, Wollishofen und

Airport dem SECO, ihnen zu bewilligen, Personal jeweils von Montag bis Sonntag zwischen 01.00 Uhr und 05.00 Uhr auch für den Betrieb der Tankstellenshops zu beschäftigen. Das Staatssekretariat wies die Gesuche am 16. Dezember 2008 ab; im Sinne einer Übergangsregelung gestattete es den Gesuchstellerinnen jedoch unpräjudiziell, ihr Personal bis zum 30. Juni 2009 in den Shops weiterzubeschäftigen. Nach Ablauf dieser Frist müssten die Anforderungen des Arbeitsgesetzes bezüglich Öffnungszeiten strikte eingehalten werden; eine Fristverlängerung sei ausgeschlossen.

C.
Mit Urteil vom 7. Oktober 2009 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht auf Beschwerde hin die entsprechenden Verfügungen des Staatssekretariats für Wirtschaft: Die Nachtarbeit sei nach dem Bundesgesetz vom 13. März 1964 über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG; SR 822.11) grundsätzlich verboten. Besondere Konsumbedürfnisse, die eine Abweichung zuliessen, lägen nur vor, wenn bei "objektiver Sichtweise eine grosse Anzahl Personen das Fehlen der fraglichen Waren und Dienstleistungen in der Nacht als erheblichen Mangel empfinden würde". Das in den Tankstellenshops angebotene herkömmliche Warensortiment des Detailhandels müsse nicht zwingend in der Nacht erworben werden. Die beantragten Abweichungen könnten auch nicht als unbedeutend gelten. Sie umfassten mit vier Stunden rund zwei Drittel der im Gesetz als Nachtarbeit umschriebenen Zeitspanne und seien zeitlich unbeschränkt geplant. Ergäben sich deutliche Anzeichen für eine sich allmählich wandelnde Bedürfnislage und Rechtsauffassung, sei es Aufgabe des Gesetzgebers, die arbeitsrechtlichen Vorschriften anzupassen. Nachdem die Beschäftigung nie durch das zuständige SECO bewilligt worden sei, bestehe auch kein Anspruch, die (illegale) Praxis aus Gründen des Vertrauensschutzes weiterführen zu können.

D.
Die BP Service-Stellen Wollishofen, Wiedikon und Airport beantragen vor Bundesgericht, das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts aufzuheben; es sei ihnen zu bewilligen, Personal von Montag bis Sonntag zwischen 01.00 und 05.00 Uhr für den Betrieb der (gesamten) Tankstellenshops beschäftigen zu dürfen. Eventuell sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und "die Vorinstanz anzuweisen, ein neues Urteil im Sinne der Erwägungen" zu ihren Gunsten zu erlassen. Die BP Service-Stellen Wollishofen, Wiedikon und Airport machen geltend, sie hätten das erforderliche besondere Konsumbedürfnis mit ihren Umsätzen und Verkehrsfrequenzen hinreichend dargetan. Der erhebliche Mangel und das öffentliche Interesse an einer Ausnahmeregelung würden durch verschiedene Zeitungsumfragen mit Zustimmungen von 74 % bzw. 81 % und 82,5 % der Befragten belegt.
Das Staatssekretariat für Wirtschaft beantragt, die Beschwerde abzuweisen. Das Bundesverwaltungsgericht hat darauf verzichtet, sich vernehmen zu lassen.

E.
Mit Verfügung vom 10. Dezember 2009 wurde den BP Service-Stellen Wollishofen, Wiedikon und Airport gestattet, während der Dauer des bundesgerichtlichen Verfahrens an der bisher geübten Shop-Öffnungspraxis (Beschäftigung von Personal von Montag bis Sonntag auch zwischen 01.00 Uhr und 05.00 Uhr) festzuhalten.
Erwägungen:

1.
1.1 Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Anwendungsbereich des Arbeitsgesetzes können mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht angefochten werden (Art. 82 ff. BGG). Die Beschwerdeführerinnen, deren Gesuche um Nachtarbeit das SECO erstinstanzlich abgewiesen hat, sind hierzu legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf ihre frist- und formgerecht eingereichte Eingabe ist einzutreten, soweit sie sich darin sachbezogen mit der Argumentation im angefochtenen Urteil auseinandersetzen und sich nicht lediglich darauf beschränken, unverändert die Ausführungen zu wiederholen, die sie bereits dem Bundesverwaltungsgericht unterbreitet haben (Art. 42 BGG; BGE 134 II 244 E. 2.1-2.3).

1.2 Nicht weiter zu berücksichtigen sind die Beweismittel, welche die Beschwerdeführerinnen erstmals vor Bundesgericht vorlegen - insbesondere die in ihrem Auftrag erstellte Umfrage der Firma Marktagent.com Schweiz AG vom November 2009: Das Bundesgericht kann neue Tatsachen und Beweismittel nur berücksichtigen, falls der Entscheid der Vorinstanz zu solchen Anlass gibt (vgl. Art. 99 BGG). Unzulässig sind Tatsa-

chenbehauptungen und Beweise, die bereits im vorinstanzlichen Verfahren hätten vorgebracht werden können und müssen, mit denen nachträglich belegt werden soll, dass die Sachverhaltsfeststellung offensichtlich unrichtig ist oder die Beweiswürdigung willkürlich vorgenommen wurde (BGE 135 V 194 ff.; Urteil 4A 36/2008 vom 18. Februar 2008 E. 4.1). Die von den Beschwerdeführerinnen neu eingebrachten Elemente - insbesondere die von ihnen angerufene Umfrage vom November 2009 - hätten bereits dem Bundesverwaltungsgericht unterbreitet werden können und müssen; sie sind im vorliegenden Verfahren nicht zu beachten.

1.3 Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dieser kann bei ihm nur beanstandet werden, wenn er offensichtlich unrichtig erscheint oder in Verletzung von Verfahrensrechten ermittelt wurde; seine Korrektur muss zudem entscheidwesentlich sein. "Offensichtlich unrichtig" heisst "willkürlich" (BGE 133 II 249 E. 1.2.2). Im vorliegenden Fall bestehen - entgegen der Kritik der Beschwerdeführerinnen - keine solch fehlerhaften Sachverhaltsfeststellungen: Der Sachverhalt ist vielmehr klar, umstritten ist die Rechtsfrage, wie die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen und die dort verwendeten unbestimmten Rechtsbegriffe auszulegen sind.

2.
2.1 Arbeitnehmende dürfen nicht ausserhalb der betrieblichen Tages- (06.00 bis 20.00 Uhr) und Abendarbeitszeit (20.00 bis 23.00 Uhr) beschäftigt werden (Art. 16 ArG). Ausnahmen sind mit Bewilligung möglich: Dauernde oder regelmässig wiederkehrende Nachtarbeit wird vom Bundesamt gestattet, sofern sie aus technischen oder wirtschaftlichen Gründen "unentbehrlich" erscheint; vorübergehende Nachtarbeit wird durch die kantonale Behörde genehmigt, "sofern ein dringendes Bedürfnis" nachgewiesen ist (Art. 17 Abs. 2, 3 und 5 ArG). Der Bundesrat kann zudem bestimmte Gruppen von Betrieben und Arbeitnehmern durch Verordnung generell ganz oder teilweise vom Nacht- und Sonntagsarbeitsverbot ausnehmen und sie Sonderbestimmungen unterstellen, soweit ihm dies mit Rücksicht auf ihre besonderen Verhältnisse notwendig erscheint (Art. 27 Abs. 1 ArG). Das hat er für die Betriebe der Beherbergung, der Bewirtung und der Unterhaltung bzw. für solche, die der Versorgung des Gastgewerbes bei besonderen Anlässen dienen (Art. 27 Abs. 2 lit. b ArG), sowie für Unternehmen getan, welche die Versorgung von Fahrzeugen mit Betriebsstoffen oder ihre Instandhaltung und Instandstellung bezwecken (Art. 27 Abs. 2 lit. h ArG). Die zuständige Behörde kann schliesslich ausnahmsweise geringfügige Abweichungen von den Vorschriften des Gesetzes oder einer Verordnung zulassen, wenn der Befolgung der gesetzlichen Vorschriften "ausserordentliche Schwierigkeiten" entgegenstehen und das Einverständnis der Mehrheit der beteiligten Arbeitnehmer oder deren Vertreter im Betrieb vorliegt (Art. 28 ArG).

2.2 Nach Art. 4 der Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz (ArGV 2, Sonderbestimmungen für bestimmte Gruppen von Betrieben oder Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen; SR 822.112) darf der Arbeitgeber in Gastbetrieben Arbeitnehmende ohne behördliche Bewilligung ganz oder teilweise auch nachts und sonntags beschäftigen (Art. 23 Abs. 1 ArGV 2). Dasselbe gilt für Betriebe des Autogewerbes, falls sie mit der Versorgung von Fahrzeugen mit Betriebsstoffen sowie für die Aufrechterhaltung eines Pannen-, Abschlepp- und damit verbundenen Reparaturdienstes beschäftigt sind (Art. 46 ArGV 2). In Kiosken und Betrieben für Reisende darf das Personal nachts ohne Bewilligung lediglich bis 01.00 Uhr eingesetzt werden (Art. 26 Abs. 2 ArGV 2). Als Betriebe für Reisende gelten Verkaufsstellen und Dienstleistungsbetriebe an Bahnhöfen, Flughäfen, an anderen Terminals des öffentlichen Verkehrs und in Grenzorten sowie "Tankstellenshops auf Autobahnraststätten und an Hauptverkehrswegen mit starkem Reiseverkehr, die ein Waren- und ein Dienstleistungsangebot führen, das überwiegend auf die spezifischen Bedürfnisse der Reisenden ausgerichtet ist" (Art. 26 Abs. 4 ArGV 2).

2.3 Unabhängig von der Natur des jeweiligen Betriebs ist eine Ausnahme vom Nacht- und Sonntagsarbeitsverbot bei technischer und wirtschaftlicher Unentbehrlichkeit möglich (Art. 17 ArG). Der wirtschaftlichen Unentbehrlichkeit hat der Verordnungsgeber "die besonderen Konsumbedürfnisse" gleichgestellt, "deren Befriedigung im öffentlichen Interesse liegt und nicht ohne Nacht- oder Sonntagsarbeit möglich ist". Als solche gelten (a) "täglich notwendige und unentbehrliche Waren oder Dienstleistungen, deren Fehlen von einem Grossteil der Bevölkerung als wesentlicher Mangel empfunden würde", und (b) "bei denen das Bedürfnis dauernd oder in der Nacht oder am Sonntag besonders hervortritt" (Art. 28 Abs. 3 der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz, ArGV 1; SR 822.111).

3.
3.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist gestützt auf diese Grundlagen zu Recht davon ausgegangen, dass die Beschwerdeführerinnen keiner Spezialbewilligung bedürfen, um Arbeitnehmende nachts für den Betrieb des Kaffeeshops bzw. des Bistros sowie der Tankstelle einsetzen zu können. Anders verhält es sich dagegen mit den eigentlichen Tankstellenshops - dies unabhängig davon, ob es sich dabei vorliegend um Betriebe an Hauptverkehrswegen mit starkem Reiseverkehr handelt oder nicht (Art. 26 Abs. 3 ArGV 2), da Streitgegenstand ausschliesslich die Beschäftigung von Personal zwischen 01.00 und 05.00 Uhr morgens bildet, wozu auf jeden Fall eine Ausnahmebewilligung des Staatssekretariats für Wirtschaft erforderlich ist, nachdem in Reisebedürfnisbetrieben nur bis 01.00 Uhr bewilligungslos gearbeitet werden darf (Art. 26 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 ArGV 2).

3.2 Die Annahme, es bestünden an den in den Shops der Beschwerdeführerinnen angebotenen Produkten keine besonderen Bedürfnisse, welche im Sinne von Art. 28 Abs. 3 ArGV 1 zwischen 01.00 und 05.00 Uhr zu befriedigen wären, verletzt kein Bundesrecht: Das Arbeitsgesetz dient dem Arbeitnehmerschutz (vgl. Art. 110 Abs. 1 lit. a BV), insbesondere in gesundheitlicher und sozialer Hinsicht. Die Bestimmungen über die Nachtarbeit sollen den mit dieser verbundenen gesundheitlichen Beeinträchtigungen und Belastungen der Arbeitnehmenden Rechnung tragen (vgl. Urteil 2C 344/2008 vom 26. März 2009 E. 4.4 mit Hinweisen; STÖCKLI/SOLTERMANN, in: Geiser/von Kaenel/Wyler [Hrsg.], Arbeitsgesetz, 2005, N. 3 f. zu Art. 16 ArG). Es ist ihnen deshalb gerade auch dann Nachachtung zu verschaffen, wenn die Marktgesetze für die Einführung von Nacht- oder Sonntagsarbeit sprächen. Blosse Zweckmässigkeitsüberlegungen genügen nicht, um das Nacht- oder Sonntagsarbeitsverbot aufzuweichen (Urteil 2C 344/2008 vom 26. März 2009 E. 5 mit Hinweisen). Die Nacht- und Sonntagsarbeit muss nach dem Gesetzestext "unentbehrlich" sein. Abweichungen von den entsprechenden Verboten sollen im Interesse eines wirksamen Arbeitnehmerschutzes die Ausnahme bilden (vgl. BGE 134 II 265 E.
5.5; 116 Ib 270 E. 4b und 5, 284 E. 4-5; 120 Ib 332 E. 5a S. 335; 131 II 200 E. 6.3). Dies muss umso mehr gelten, wenn der Verordnungsgeber - wie hier - einer Branche bereits eine betriebsgruppenspezifische Ausnahme vom Nachtarbeitsverbot bis 01.00 Uhr zugestanden hat (Art. 4 in Verbindung mit Art. 26 Abs. 1 und Abs. 4 ArGV 2), die richterlich ausgedehnt werden soll.

3.3 Das Staatssekretariat für Wirtschaft hat die Auslegung von Art. 28 Abs. 3 ArGV 1 in seinen Wegleitungen (Stand November 2007) in dem Sinn konkretisiert, dass es sich bei den besonderen Bedürfnissen um Waren oder Dienstleistungen handeln muss, die "wirklich täglich benötigt" werden. Könnten viele Leute am Sonntag oder in der Nacht auf das Angebot verzichten, ohne dadurch einen Mangel zu empfinden, so handle es sich nicht um "besondere" Konsumbedürfnisse im Sinne von Art. 28 Abs. 3 ArGV 1. Daran ändere nichts, wenn kleinere Minderheiten sich für die Notwendigkeit der einen oder anderen Dienstleistung einsetzten. Das Konsumbedürfnis sei nur dann ein besonderes, wenn es über den ganzen Tag oder die ganze Woche dauernd vorhanden sei oder es z.B. wegen des Freizeitverhaltens der Bevölkerung gerade in der Nacht und an Sonntagen in besonderem Masse hervortrete. Diese Konkretisierung hält sich materiell im Rahmen des Gesetzes, der Verordnungen und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Nacht- und Sonntagsarbeitsverbot, weshalb keine Veranlassung besteht, hier davon abzuweichen (diesbezüglich kritisch, aber einschränkender: ROLAND A. MÜLLER, Arbeitsgesetz, 2009, N. 2 zu Art. 17 Abs. 2 ArG S. 83).

3.4 Zwar mag für gewisse Interessengruppen ein Bedürfnis bestehen, auch zwischen 01.00 und 05.00 Uhr in einem Tankstellenshop einer Grossstadtagglomeration Detailhandelsprodukte kaufen zu können, die während der normalen Öffnungszeiten nicht erworben wurden, doch handelt es sich dabei nicht um ein Bedürfnis, dessen "Befriedigung im öffentlichen Interesse liegt und nicht ohne Nacht- oder Sonntagsarbeit möglich" wäre. Die Grundbedürfnisse der Reisenden nach Treibstoff sind abgedeckt, eine minimale Versorgung der Kundschaft über das Bar- bzw. Bistroangebot sichergestellt. Der Wunsch nach Tiefkühlprodukten, Reisekarten oder Grillkohle und entsprechenden Produkten kann ausserhalb von nächtlichen Öffnungszeiten befriedigt werden. Es handelt sich dabei nicht um Gegenstände, an denen gerade in der Nacht ein im überwiegenden öffentlichen Interesse in unentbehrlicher Weise zu befriedigendes Bedürfnis bestünde (vgl. das Urteil 2A.704/2005 vom 4. April 2006 E. 3.2.2). Es ist auch Personen, die während der Nacht arbeiten, zumutbar, allfällige Einkäufe vor

01.00 Uhr bzw. nach 05.00 Uhr zu tätigen. Dass Nachtschwärmer und gewisse Reisende punktuell das über die Bar- bzw. das Bistroangebot hinausgehende Sortiment der Beschwerdeführerinnen
schätzen, was deren Verkaufszahlen belegen, genügt nicht, um eine Ausnahme vom Grundsatz des Nachtarbeitsverbots zu begründen. Mit der Vorinstanz ist ein öffentliches Interesse an der Möglichkeit der Befriedigung von nicht lebenswichtigen Konsumbedürfnissen zwischen 01.00 und 05.00 Uhr erst dann zu bejahen, wenn bei objektiver Sichtweise eine grosse Anzahl Personen das Fehlen der fraglichen Waren und Dienstleistungen in der Nacht als erheblichen Mangel empfinden würde. Es kann dabei nicht, wie die Beschwerdeführerinnen vorschlagen, auf die Art der Quartierbevölkerung (Vergnügungsbereich usw.) oder die Zusammensetzung der Kundschaft ankommen, die tatsächlich zu den umstrittenen Zeiten Einkäufe aus ihrem Shop-Sortiment tätigt. Die ausserordentlichen Öffnungszeiten schaffen Konsumbedürfnisse, welche die nächtliche Kundschaft zwischen 01.00 und 05.00 Uhr zu den Betrieben der Beschwerdeführerinnen lenken, ohne dass daraus auf ein besonderes Bedürfnis einer breiteren Öffentlichkeit am entsprechenden Sortiment geschlossen werden kann.

3.5 Soweit sich die Beschwerdeführerinnen auf Zeitungsumfragen berufen, um darzutun, dass die Bevölkerung die bisherigen Öffnungszeiten der Tankstellenshops mit ihrem Angebot rund um die Uhr wünsche, womit das besondere Konsumbedürfnis im Sinne von Art. 28 Abs. 3 ArGV 1 dargetan sei, übersehen sie, dass den entsprechenden Umfragen kein wissenschaftlicher Wert zukommt. Die Fragestellungen sind nicht weiter bekannt bzw. unpräzis und nicht standardisiert; das berücksichtigte Panel ist im Übrigen nicht repräsentativ. Gesetzesauslegung kann nicht über Internet-Abstimmungen erfolgen. Ergänzend kann darauf hingewiesen werden, dass gemäss der Umfrage der Beschwerdeführerinnen aus dem November 2009 insgesamt rund 75 % der Befragten sich durch die Aufhebung der Möglichkeit des Kaufs von Lebensmitteln, Kioskartikeln und Autozubehör an Sonntagen und nachts in ihrer Freiheit nicht oder nur "etwas" eingeschränkt fühlen. Der Bundesgesetzgeber hat - gestützt auf die Kritik, welche die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Handhabung des Sonntagsarbeitsverbots an Bahnhöfen auslöste (vgl. BGE 123 II 317 ff. sowie die Urteile 2A.255/2001 und 2A.256/2001 vom 22. März 2002) - eine Lockerung der einschlägigen Vorschriften für Verkaufsstellen in Zentren
des öffentlichen Verkehrs, d.h. für Flughäfen und bestimmte grosse Bahnhöfe, beschlossen (Art. 27 Abs. 1ter ArG [Fassung vom 8. Oktober 2004], sowie Art. 26a ArGV 2 mit zugehöriger Verordnung des EVD vom 16. Juni 2006 [SR 822.112.1]; BBl 2004 S. 1621 ff.). Für die nicht unter diese Sonderregelung fallenden Betriebe beliess er es bewusst bei der bisherigen Regelung. Dieser Wertungsentscheid kann nicht durch eine geltungszeitliche Auslegung korrigiert werden. Im Falle der Gewährung der verlangten Ausnahmen wären solche auch anderen Tankstellenshops, von denen es 1200 im Land geben soll, einzuräumen, was das Nachtarbeitsverbot aushöhlen und zu Marktverzerrungen führen würde. Sollten sich die Bedürfnisse tatsächlich in der von den Beschwerdeführerinnen dargelegten Weise gewandelt haben, wäre es wiederum am Gesetzgeber, die verschiedenen auf dem Spiele stehenden Interessen (neu) gegeneinander abzuwägen und die arbeitsgesetzlichen Regeln allenfalls anzupassen. Dies lehnt das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement bisher ab: Auf der politischen Ebene habe sich der Bundesrat - so die Vorsteherin des EVD in einem Schreiben vom 1. Dezember 2008 an die Erdölvereinigung - anlässlich der Revision des Arbeitsgesetzes betreffend vier
Sonntagsverkäufen dahin gehend geäussert, dass in absehbarer Zeit "keine weiteren Liberalisierungsschritte bezüglich Nacht- und Sonntagsarbeit in Angriff genommen würden", weshalb eine Verordnungsrevision mit Bezug auf die Öffnungszeiten von Tankstellen-Shops zurzeit "nicht opportun" erscheine (vgl. auch die Antwort des Bundesrats vom 8. Juni 2009 zum Geschäft 09.5301 "Arbeitsplätze in Tankstellenshops nicht gefährden").

3.6 Entgegen den Einwänden der Beschwerdeführerinnen kann unter diesen Umständen nicht gesagt werden, die Verweigerung der Ausnahmebewilligungen sei unverhältnismässig: Zwar ist nachvollziehbar, dass sie wenig Verständnis dafür zeigen, dass ihr Personal, welches für den Bistro- und Tankstellenbetrieb auf Platz ist, zwischen 01.00 und 05.00 Uhr nicht auch das volle Shop-Sortiment verkaufen darf; dabei handelt es sich aber um eine Konsequenz der bestehenden gesetzlichen Regelung, die nicht auslegungsweise abgeändert werden kann (vgl. BGE 134 II 265 E. 5.5; Urteile 2C 212/2008 vom 3. September 2008 E. 5.5 und 7 sowie 2C 206/2008 vom 13. August 2008 E. 4.5 und 5.3). Es ist an den Beschwerdeführerinnen, darüber zu befinden, ob sie trotzdem an ihrem 24-Stunden-Betrieb festhalten wollen oder nicht. Ihre ökonomischen Überlegungen rechtfertigen wegen der mit einer allfälligen Ausnahme verbundenen präjudiziellen und wettbewerbsverzerrenden Wirkung nicht, von den gesetzlichen Bestimmungen über das Nachtarbeitsverbot aus Gründen der Verhältnismässigkeit abzuweichen. Es handelt sich bei der gerügten Inkonsequenz letztlich um eine Folge ihres "Shop-im-Shop"-

Systems, das dazu führt, dass je nach Angebot unterschiedliche arbeitsgesetzliche Regeln zu beachten sind. Das Staatssekretariat für Wirtschaft war auch nicht gehalten, die Ausnahmebewilligung gestützt auf Art. 28 ArG zu erteilen, kann bei einer Nachtarbeit zwischen 01.00 Uhr und 05.00 Uhr doch nicht mehr von einer nur "geringfügigen" Abweichung von den entsprechenden gesetzlichen Vorgaben gesprochen werden. Zwar sind gewisse Shop-Bereiche von Autobahn-Raststätten ihrerseits rund um die Uhr geöffnet; die Situation der Beschwerdeführerinnen an Hauptstrassen im Einzugsgebiet von Zürich ist mit diesen, dem nationalen und internationalen Transitverkehr dienenden Betrieben jedoch nicht vergleichbar. Auch aus dem Vertrauensprinzip können die Beschwerdeführerinnen schliesslich nichts zu ihren Gunsten ableiten (vgl. BGE 131 II 627 E. 6.1 S. 636 f.; 129 II 361 E. 7.1 S. 381; Urteile 2C 212/2008 vom 3. September 2008 E. 11 und 2A.704/2005 vom 4. April 2006 E. 4): Das zuständige SECO hat die von ihnen praktizierte Nachtöffnung des Shop-Bereichs nie bewilligt und den mit seinen Verfügungen verbundenen praktischen Problemen mit einer angemessenen Übergangsregelung Rechnung getragen.

4.
4.1 Die Beschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

4.2 Dem Verfahrensausgang entsprechend werden die unterliegenden Beschwerdeführerinnen kostenpflichtig (vgl. Art. 66 BGG). Es sind keine Parteientschädigungen geschuldet (vgl. Art. 68 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 5'000.– werden den Beschwerdeführerinnen unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Staatssekretariat für Wirtschaft SECO und dem Bundesverwaltungsgericht, Abteilung II, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 15. Juli 2010
Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Zünd Hugi Yar