Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}
2A.256/2001/zga

Urteil vom 22. März 2002
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Betschart, Hungerbühler, Müller,
Bundesrichterin Yersin,
Gerichtsschreiber Hugi Yar.

1. Einkaufszentrum Shop Ville, Zürich, und durch dieses vertretene Geschäfte,
2. Mietervereinigung Bahnhof Stadelhofen, Zürich, und durch diese vertretene Geschäfte,
3. I. Barrage AG, Apotheke Hauptbahnhof Zürich, vertreten durch das Einkaufszentrum Shop Ville,
Beschwerdeführer, alle vertreten durch Rechtsanwalt Andreas Zürcher, Löwenstrasse 61, Postfach, 8023 Zürich,

und

Schweizerische Bundesbahnen (SBB) AG, Division Infrastruktur, Rechtsdienst, als weitere Beteiligte,

gegen

1. Gewerkschaft Bau & Industrie GBI, 8021 Zürich,
2. Unia, 8026 Zürich,

3. Gewerkschaft Verkauf, Handel, Transport, Lebensmittel, 8036 Zürich,

4. Gewerkschaftsbund des Kantons Zürich, 8026 Zürich, Beschwerdegegner, alle vertreten durch Rechtsanwalt Markus Bischoff, Walchestrasse 17, 8006 Zürich,

Volkswirtschaftsdirektion des Kantons Zürich, 8090 Zürich,
Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 4. Abteilung,
4. Kammer, Militärstrasse 36, Postfach, 8021 Zürich.

Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit

(Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 28. März 2001)

Sachverhalt:

A.
Am 15. März 1998 nahmen die Stimmberechtigten des Kantons Zürich eine Änderung des Gesetzes vom 14. März 1971 über die öffentlichen Ruhetage und über die Verkaufszeit im Detailhandel (RLG) an. Danach konnten neu Verkaufsgeschäfte in Zentren des öffentlichen Verkehrs, die sich in Bahnhofliegenschaften und damit verbundenen Einkaufspassagen befinden, an Werktagen und öffentlichen Ruhetagen von 6 Uhr bis 20 Uhr offengehalten werden (§ 8a RLG). Das kantonale Amt für Wirtschaft und Arbeit teilte den Interessierten Kreisen im Anschluss hieran am 14. Mai 1998 in einem Rundschreiben mit, dass in diesen Betrieben Personal "auch ohne besondere Bewilligung im Sinne von Art. 65 ff. der Verordnung II des Arbeitsgesetzes" (AS 1966 136 ff.; aArGV 2) beschäftigt werden dürfe. Als entsprechende Zentren hätten zurzeit der Hauptbahnhof Zürich

einschliesslich Shop Ville, der Bahnhof Stadelhofen, der Flughafenbahnhof sowie der Bahnhof Uster zu gelten.

Nach dem neuen kantonalen Ruhetags- und Ladenöffnungsgesetz vom 26. Juni 2000 dürfen die Läden der Detailhandelsbetriebe nunmehr generell von Montag bis Samstag ohne zeitliche Beschränkungen offen gehalten werden (§ 4); abgesehen von den Läden in Zentren des öffentlichen Verkehrs sowie von den Apotheken sind sie hingegen an öffentlichen Ruhetagen zu schliessen (§ 5 und § 8a RLG im Anhang zum Ruhetags- und Ladenöffnungsgesetz). Die Vorschriften des Arbeitsgesetzes sowie weitere gesetzliche Bestimmungen über die Ruhe und Ordnung an öffentlichen Ruhetagen bleiben vorbehalten (§ 6).

B.

Am 21. April 1999 trat der Regierungsrat des Kantons Zürich auf einen gegen das Schreiben des Amtes für Wirtschaft und Arbeit vom 14. Mai 1998 gerichteten Rekurs nicht ein, da es sich dabei um eine einfache Mitteilung handle. Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hiess eine von verschiedenen Gewerkschaften hiergegen gerichtete Beschwerde am 7. Juli 1999 gut: Nicht alle Läden in den Zürcher Zentren des öffentlichen Verkehrs seien Reisebedürfnisbetriebe im Sinne von Art. 65 aArGV 2; indem das Rundschreiben eine solche Gleichstellung postuliere und damit bestimmte Geschäfte von der bundesrechtlichen Bewilligungspflicht nach dem Bundesgesetz vom 13. März 1964 über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (ArG; SR 822.11) ausnehme, gehe es über eine blosse Information hinaus; es regle insofern eine verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung und sei deshalb eine anfechtbare Verfügung (ARV 2000 S. 4 ff.).

C.

Am 15. Februar 2000 stellte das Amt für Wirtschaft und Arbeit fest, dass 82 Läden bzw. Verkaufsstellen und 10 Kioske (Verfügung Nr. 102345) sowie die Bahnhofapotheke (Verfügung Nr. 102348) und der Swatch-Shop (Verfügung Nr. 102347) im Hauptbahnhof Zürich von der behördlichen Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit ausgenommen seien. Das Gleiche gelte für 14 Läden bzw. Verkaufsstellen und 3 Kioske im Bahnhof Stadelhofen (Verfügung Nr. 102205). Das Amt für Wirtschaft und Arbeit nahm an, dass das Eisenbahngesetz als speziellere Regelung indirekt die Voraussetzungen für die Sonntagsarbeit in Bahnnebenbetrieben regle, weshalb diese, soweit sie am Sonntag offen gehalten würden, unter die Sonderbestimmungen von Art. 65 ff. aArGV 2 fielen und von der behördlichen Bewilligungspflicht ausgenommen seien. Gestützt auf Art. 39 Abs. 1 des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957 (in der Fassung vom 20. März 1998, in Kraft seit 1. Januar 1999; SR 742.101) hätten die SBB den Status aller Betriebe im Hauptbahnhof und im Bahnhof Stadelhofen neu beurteilt. Ob sie dabei Art. 39 Abs. 1 EBG richtig angewandt hätten, sei mangels Zuständigkeit nicht zu prüfen, doch erscheine ihr Vorgehen als "durchaus plausibel". Die von den SBB anerkannten Nebenbetriebe seien deshalb von der Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit ausgenommen.

D.

Die Gewerkschaft Bau & Industrie, die Unia, die Gewerkschaft Verkauf, Handel, Transport, Lebensmittel sowie der Gewerkschaftsbund des Kantons Zürich rekurrierten hiergegen an die Volkswirtschaftsdirektion des Kantons Zürich, welche ihre Eingaben am 26. Mai 2000 abwies: Die Auslegung von Art. 65 ff. aArGV 2 decke sich mit jener von Art. 39 EBG, ohne dass eine Bindungswirkung des eisenbahnrechtlichen Entscheids der SBB für die arbeitsrechtliche Bewilligungsbehörde bestehe. Diese habe die entsprechenden Feststellungen in eigener Verantwortung zu treffen, auch wenn die Stossrichtungen der beiden Bestimmungen identisch seien. Nach der Revision von Art. 39 EBG habe nicht mehr eine Orientierung an der Branche, sondern an der Zusammensetzung des Kundenkreises und am darauf ausgerichteten Sortiment zu erfolgen. Als Nebenbetriebe hätten Geschäfte zu gelten, deren Angebot aufgrund des tatsächlichen Konsumverhaltens der Bahnkunden im Rahmen des Reisens auf deren Bedürfnisse ausgerichtet erscheine. Für die Frage nach dem bedürfnisgerechten Sortiment sei zum einen die Art und Grösse des Bahnhofs wesentlich, weil sich das Publikum entsprechend unterschiedlich zusammensetze, und zum andern die spezifische Reisesituation, die in der Regel dazu zwinge, verhältnismässig rasch und ohne einlässliche Beratung einzukaufen, und nur den Erwerb von Waren zulasse, die sich ohne weiteres im Handgepäck mitführen liessen. Diese Orientierung am bahnkundengerechten Sortiment sei dann durch geeignete Erhebungen darüber zu ergänzen, ob sich der Kundenkreis tatsächlich überwiegend aus Bahnkunden zusammensetze, wenn diesbezüglich begründete Zweifel bestünden. Nicht zu den Bahnreisenden sei jenes Publikum zu zählen, das nicht wegen des Reisens im Bahnhof einkaufe, sondern für den Einkauf in den Bahnhof komme. Gemäss Eigendeklaration der verschiedenen Betriebe seien 70 bis 95 % der Kunden Bahnkunden, wobei sich das Sortiment in einem Segment halte, das sich ohne weiteres für den raschen "En-passant-Kauf" eigne und problemlos eigenhändig im Handgepäck mitgeführt werden könne.

Das Amt für Wirtschaft und Arbeit habe deshalb zu Recht die von den SBB als Nebenbetriebe anerkannten Geschäfte und Kioske auch als Reisebedürfnisbetriebe gemäss Art. 65 Abs. 1 aArGV 2 bzw. Art. 26 ArGV 2 (Verordnung 2 vom 10. Mai 2000 zum Arbeitsgesetz [Sonderbestimmungen für bestimmte Gruppen von Betrieben oder Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen], in Kraft seit 1. August 2000; SR 822.112) bezeichnet.
E.
Gegen die Entscheide der Volkswirtschaftsdirektion gelangten die Gewerkschaft Bau und Industrie, die Unia, die Gewerkschaft Verkauf, Handel, Transport, Lebensmittel sowie der Gewerkschaftsbund erfolgreich an das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich. Dieses hielt in seinem Urteil vom 28. März 2001 fest, dass zahlreiche Betriebe - entgegen der Auffassung der Vorinstanzen - mit Blick auf Art. 26 ArGV 2 der Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit unterstünden. Hinsichtlich verschiedener weiterer Geschäfte präzisierte es, dass die Befreiung von der Bewilligungspflicht nur für das Bedienungs- bzw. Verkaufspersonal gelte. Es hielt zur Begründung fest, dass die Problematik, soweit nicht speziellere Normen bestünden, gestützt auf Art. 26 ArGV 2 zu beurteilen sei, der in Art. 27 ArG eine hinreichende gesetzliche Grundlage finde. Art. 65 Abs. 4 aArGV 2 habe die Verfügung der Eisenbahnaufsichtsbehörden gegenüber der arbeitsgesetzlichen Regelung vorbehalten und Art. 68 Abs. 1 aArGV 2 habe das Heranziehen von Personal ohne behördliche Bewilligung erlaubt, soweit das Offenhalten an Sonntagen gemäss der Eisenbahngesetzgebung gestattet gewesen sei. Mit der Verleihung des Status als Nebenbetrieb sei gestützt auf diese Regelung auch jener des
arbeitsgesetzlichen Reisebedürfnisbetriebs verbunden gewesen. Dies gelte heute mangels entsprechender Vorbehalte nicht mehr; Art. 27 ArG verpflichte den Bundesrat nicht, Bahnnebenbetriebe von der Bewilligungspflicht auszunehmen, sondern ermächtige ihn lediglich hierzu. Der Begriff des Reisebedürfnisbetriebs sei heute prinzipiell unabhängig von jenem des Bahnnebenbetriebs auszulegen; dabei könnten aber die zu diesem entwickelten Grundsätze dennoch herangezogen werden. Das Bundesgericht habe im Rahmen von Art. 39 EBG definiert, was als Bahnnebenbetrieb zu gelten habe. Da es dabei bereits von den Bedürfnissen der Bahnkunden ausgegangen sei und National- und Ständerat miteinander unvereinbare Auffassungen vertreten hätten, komme der Revision von Art. 39 EBG vom 20. März 1998 keine weitere Bedeutung zu; es sei darin lediglich eine "Nachführung der Bestimmung im Sinn der höchstrichterlichen Praxis" zu sehen. Unter Beachtung des französischen und des italienischen Textes von Art. 26 ArGV 2 sei der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zuzustimmen, dass als Verkaufsstellen nur Betriebe gelten könnten, deren Angebot sich zumindest vorwiegend auf die spezifischen Bedürfnisse der Reisenden beziehe und deren Existenz von den Kaufaktivitäten der
Reisenden abhänge. Entscheidend sei die Ausrichtung des Angebots auf die Bedürfnisse der Bahnkunden und nicht die tatsächliche sonntägliche Kundenstruktur, ansonsten das Sortiment für die Bahnkunden ungerechtfertigt eingeschränkt würde.

Eine Minderheit des Verwaltungsgerichts vertrat die Ansicht, dass die Sache zur Ergänzung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen sei: Art. 26 Abs. 2 ArGV 2 erlaube bloss die bewilligungslose Beschäftigung jenes Personals, das die Durchreisenden bediene. Damit bedeute es bereits ein Entgegenkommen, wenn die Kundschaft nur (aber immerhin) überwiegend aus Reisenden bestehen müsse. Im Endeffekt finde hier bereits im Umfang der nicht den Reisenden nützenden Kapazitäten bewilligungsfreie Arbeitnahme statt und bestehe mithin ein Verstoss gegen das Sonntagsarbeitsverbot unter dem "Deckmantel" angeblicher Befriedigung von Reisebedürfnissen. Es sei deshalb abzuklären, wie es an den Sonntagen, um die es hier gehe, mit der Kundenstruktur stehe. Die Auslegung von Art. 26 ArGV 2 durch die Gerichtsmehrheit lasse diese Norm als gegen Art. 27 ArG verstossend und damit unanwendbar erscheinen, weil die Bedürfnisse von Nichtreisenden die Durchbrechung des Sonntagsarbeitsverbots nicht rechtfertigen könnten.
F.
Gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts haben das Einkaufszentrum Shop Ville und die Mietervereinigung Bahnhof Stadelhofen - für sich und die durch sie vertretenen Geschäfte - sowie die I. Barrage AG am 23. Mai 2001 gemeinsam Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht mit dem Antrag, dieses Urteil teilweise aufzuheben und festzustellen, dass sämtliche vom Amt für Wirtschaft und Arbeit bezeichneten Betriebe im Hauptbahnhof/Shop Ville und im Bahnhof Stadelhofen von der behördlichen Bewilligungspflicht für die Sonntagsarbeit ausgenommen seien. Die Beschwerdeführer machen geltend, mit dem Wegfall von Art. 65 Abs. 4 aArGV 2 bzw. Art. 68 Abs. 1 aArGV sei keine Änderung der Rechtslage bezüglich des Verhältnisses von Arbeits- und Eisenbahngesetzgebung verbunden gewesen. Die arbeitsgesetzliche Sonderregelung für die Reisebedürfnisbetriebe müsse auf die eisenbahnrechtliche von Art. 39 EBG bezüglich der Nebenbetriebe abgestimmt sein; die

Zulassung von Bahnnebenbetrieben mache keinen Sinn, wenn diesen nicht auch wie bisher bewilligungsfrei das nötige Bedienungspersonal zugestanden werde. Eine grammatikalische, historische und geltungszeitliche Auslegung von Art. 39 EBG und Art. 26 ArGV 2 ergebe, dass die Einkaufsmöglichkeiten in Bahnnebenbetrieben im Interesse der Bahnreisenden liberalisiert werden sollten. Entscheidend sei, dass der Nebenbetrieb kein branchenübliches Vollsortiment, sondern ein den Bedürfnissen der Bahnkunden angepasstes, allenfalls reduziertes Produktesortiment anbiete. Eine flächenmässige Einschränkung oder eine bestimmte kioskartige Organisation bildeten nach der Revision von Art. 39 EBG nicht mehr Voraussetzung für die Anerkennung als Bahnnebenbetrieb.

G.

Am 23. Mai 2001 wandten sich die Schweizerischen Bundesbahnen (SBB AG) mit dem Antrag an das Bundesgericht, sie zum vorliegenden Verfahren beizuladen, den Schriftenwechsel auf sie auszudehnen und beim Bundesamt für Verkehr einen Amtsbericht über die Tragweite der Revision von Art. 39 EBG einzuholen. In der Sache beantragen sie, das Urteil des Verwaltungsgerichts aufzuheben und die Entscheide der Volkswirtschaftsdirektion und des Amtes für Wirtschaft und Arbeit zu bestätigen. Die SBB machen geltend, der Begriff des Reisebedürfnisbetriebs an Bahnhöfen müsse analog jenem des Bahnnebenbetriebs ausgelegt werden, auch wenn die Terminologie "nicht vollständig deckungsgleich" sei. Die Streichung des Vorbehalts der eisenbahnrechtlichen Anordnungen in Art. 65 Abs. 4 aArGV 2 sei nur erfolgt, da das federführende Departement die Auffassung vertreten habe, jenem komme - nachdem mit Art. 71 lit. c ArG bereits eine entsprechende Regelung auf Gesetzesstufe bestehe - nur deklaratorische Wirkung zu, womit sich eine Norm auf Verordnungsstufe erübrige. Es müsse sichergestellt sein, dass das Führen eines Nebenbetriebs nicht dadurch illusorisch gemacht werde, dass während der zulässigen Öffnungszeiten kein Personal eingesetzt werden könne. Bereits der neue Wortlaut von Art. 39 EBG lasse "klar erkennen", dass materiell nicht mehr dasselbe gemeint sein könne wie zuvor. Die "Rechtfertigung durch die Bedürfnisse des Bahnbetriebs und des Verkehrs" sei abgelöst worden durch eine "Ausrichtung auf die Bedürfnisse der Bahnkunden". Es sei nicht einzusehen, was den Gesetzgeber zu "einer rein kosmetischen Neufassung ohne materielle Änderung" von Art. 39 EBG gedrängt hätte. Starre Festlegungen bestimmter Ladengrössen oder der kategorische Ausschluss bestimmter Branchen seien nicht mehr angezeigt.

H.

Die am kantonalen Verfahren beteiligten Gewerkschaften beantragen, die Beschwerde abzuweisen: Die Revision von Art. 39 EBG habe keine Änderung gebracht; der neue Wortlaut gebe lediglich die bundesgerichtliche Praxis wieder, welche bereits das bisherige Gesetz in einem zeitgemässen, liberalen Sinne ausgelegt habe. Mit Art. 26 ArGV 2 sei die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichts, "welche die Kunden (Mehrzahl Reisende), das Sortiment, die Branche (spezifische Bedürfnisse) sowie die Grösse des Verkaufsgeschäftes berücksichtigt" habe, in Verordnungsform gegossen worden. Mit der Minderheit des Verwaltungsgerichts sei zu beanstanden, dass die Kundenstruktur der fraglichen Geschäfte weder werktags noch sonntags abgeklärt worden sei.

Der Bereich HB/Shop Ville, aber auch Stadelhofen, sei sonntags zum "Einkaufszentrum der Stadtzürcher und Stadtzürcherinnen" geworden.

I.

Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich beantragt, die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die Volkswirtschaftsdirektion hat unter Hinweis auf ihre "Ausführungen im Verwaltungsgerichts- und im Rekursverfahren" auf eine Vernehmlassung verzichtet.

J.

Das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement als beschwerdebefugte Bundesbehörde stellt keine Anträge bezüglich der einzelnen Geschäfte. Nach seiner Ansicht ist das Verwaltungsgericht allgemein zu Recht davon ausgegangen, dass der eisenbahnrechtliche Nebenbetrieb und der Reisebedürfnisbetrieb im Sinne des Arbeitsgesetzes nicht identisch sein müssten. Betriebe für Reisende hätten nicht alle Wünsche abzudecken, sondern nur solche, die im Zusammenhang mit der Reise stünden. Warenangebote und Dienstleistungen, die der Befriedigung einer allgemeinen Nachfrage von Kunden dienten und nicht reisebedingt seien, genügten den Voraussetzungen von Art. 26 ArGV 2 nicht. Damit das Warenangebot als auf die Bedürfnisse der Reisenden ausgerichtet gelten könne, habe es deren Grundbedarf zu entsprechen (Verpflegung, Hygiene, Presseerzeugnisse, Reisebedarf für unterwegs) und dürfe es keinem Vollsortiment gleichkommen. Die Waren müssten in handlichen Volumen oder Quanten verkauft werden, die von einer Person getragen werden könnten, zudem müsse der

Kaufvorgang einfach und sofort abgewickelt werden können (Kauf "en passant"). In diesem Sinne seien die in BGE 123 II 317 ff. entwickelten Richtlinien (zur Beurteilung des Nebenbetriebscharakters der Geschäfte) allgemein zutreffend, allerdings unter Vorbehalt der Kriterien über die Sortimentsprüfung. Arbeits- und Eisenbahngesetz regelten verschiedene Sachverhalte. Der Vorbehalt von Art. 71 ArG erfasse nicht die Beschäftigung von Arbeitnehmern. Ein Verkaufsladen könne gemäss Art. 39 EBG als Nebenbetrieb gelten und gegebenenfalls am Sonntag geöffnet halten, wenn er durch den Ladeninhaber betrieben werde. Die Beschäftigung von Arbeitnehmern und insbesondere die Befreiung von der Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit richteten sich hingegen ausschliesslich nach den Vorschriften des Arbeitsgesetzes und den Voraussetzungen von Art. 26 ArGV 2.

K.

Mit Verfügung vom 21. Juni 2001 legte der Abteilungspräsident der Beschwerde antragsgemäss aufschiebende Wirkung bei.

L.

Am 11. Mai 2000 haben verschiedene Gewerbetreibende gegen die Anerkennung der Geschäfte im HB/Shop Ville als Bahnnebenbetriebe beim Bundesamt für Verkehr (BAV) ein Anstandsverfahren im Sinne von Art. 40 Abs. 1 lit. e EBG eingeleitet, das zurzeit noch hängig ist.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Verfahrensgegenstand bildet die Frage, ob die von den SBB als Bahnnebenbetriebe bezeichneten Unternehmen im Hauptbahnhof Zürich und im Bahnhof Stadelhofen gestützt auf Art. 65 ff. aArGV 2 bzw. Art. 26 ArGV 2 als Reisebedürfnisbetriebe von der Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit (Art. 18 und 19 ArG) ausgenommen sind. Gegen einen entsprechenden kantonal letztinstanzlichen Feststellungsentscheid steht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde offen (vgl. Art. 57 ArG; Art. 97 i.V.m. Art. 98 lit. g OG; Roland A. Müller, Kommentar zum Arbeitsgesetz, 6. Aufl., Zürich 2001, Art. 57 Nr. 2). Die Vereinigung "Einkaufszentrum Shop Ville" sowie die "Mietervereinigung Bahnhof Stadelhofen" sind - für sich und im Rahmen der sog. egoistischen Verbandsbeschwerde für ihre Mitglieder (vgl. zu den entsprechenden Voraussetzungen: BGE 124 II 293 E. 3d S. 307; 119 Ib 374 E. 2 S. 376 f.; in BGE 117 Ib 114 ff. nicht veröffentlichte E. 2) - hierzu ebenso legitimiert wie die I. Barrage AG als Betreiberin eines der durch den angefochtenen Entscheid betroffenen Geschäfte. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Eingabe ist einzutreten.

1.2 Die SBB ersuchen, zum vorliegenden Verfahren beigeladen zu werden. Dem Antrag kann gestützt auf Art. 110 Abs. 1 OG entsprochen werden (vgl. zu den Voraussetzungen hierzu: BGE 125 V 80 E. 8b S. 94 f.). Sollten die umstrittenen Geschäfte am Sonntag in Anwendung des Arbeitsgesetzes geschlossen bleiben müssen, hätte dies unmittelbare Auswirkungen auf die mietrechtlichen Beziehungen der SBB zu den beschwerdeführenden Betrieben. Es rechtfertigt sich deshalb, sie als weitere Beteiligte zum Verfahren zuzulassen. Unter diesen Umständen kann dahingestellt bleiben, ob und wieweit sie das Urteil des Verwaltungsgerichts gestützt auf Art. 103 lit. a OG auch selbständig anfechten könnten, wie sie dies für den Fall tun wollen, dass sie in das Verfahren nicht miteinbezogen werden. Nicht zu entsprechen ist ihrem verfahrensrechtlichen Antrag, einen Amtsbericht über die Tragweite der Revision von Art. 39 EBG einzuholen. Diese Rechtsfrage prüft das Bundesgericht - soweit nötig - selbständig und unabhängig von der Auffassung des Bundesamts für Verkehr. Dessen Beurteilung des eisenbahnrechtlichen Nebenbetriebsstatus bleibt etwa mit Blick auf allfällige zonenplanmässige Konsequenzen (vgl. Wermelinger/Stalder, Der juristische Lebenslauf von SBB-Liegenschaften, in: Werro/Foëx, La transmission du patrimoine, Freiburg 1998, S. 182 f.) oder, was hier gestützt auf die liberalisierte kantonale Ladenschlussregelung nicht mehr der Fall ist, einschränkende lokale Öffnungszeiten vorbehalten, auch wenn sich aus dem vorliegend zur Diskussion stehenden arbeitsrechtlichen Entscheid indirekt Hinweise auf die Auslegung von Art. 39 EBG ergeben können.

2.

Nach Art. 18 Abs. 1 des Arbeitsgesetzes (in der Fassung vom 20. März 1998) ist die Beschäftigung von Arbeitnehmern zwischen Samstag 23 Uhr und Sonntag 23 Uhr untersagt. Dauernde oder regelmässig wiederkehrende Sonntagsarbeit kann vom Bundesamt bewilligt werden, sofern sie aus technischen oder wirtschaftlichen Gründen unentbehrlich ist (Art. 19 Abs. 1, 2 und 4 ArG; vgl. zu den entsprechenden Begriffen: Art. 28 der Verordnung 1 vom 10. Mai 2000 zum Arbeitsgesetz; ArGV 1; SR 822.111; BGE 120 Ib 332 ff.; 116 Ib 270 ff.). Gemäss Art. 27 ArG können bestimmte Gruppen von Betrieben oder Arbeitnehmern auf dem Verord-

nungsweg vom Sonntagsarbeitsverbot bzw. der entsprechenden Bewilligungspflicht ausgenommen und Sonderbestimmungen unterstellt werden, soweit dies mit Rücksicht auf deren besondere Verhältnisse "notwendig" erscheint. Der Bundesrat hat für "Kioske und Betriebe für Reisende" hiervon in Art. 26 ArGV 2 (bisherArt. 65 ff. aArGV 2) Gebrauch gemacht. Danach darf in solchen Geschäften das "für die Bedienung der Durchreisenden" erforderliche Personal "ohne behördliche Bewilligung" ganz oder teilweise am Sonntag beschäftigt werden (Art. 4 Abs. 2 ArGV 2). Als Kioske haben dabei "kleinere Verkaufsstände oder Verkaufsstellen, die der Kundschaft überwiegend Presseerzeugnisse, Süssigkeiten, Tabak- und Souvenierwaren sowie kleine Verpflegungsartikel zum Verzehr an Ort und Stelle oder für unterwegs anbieten", zu gelten (Art. 26 Abs. 3 ArGV 2). Betriebe für Reisende sind "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 Dienstleistungsangebot führen, das überwiegend auf die spezifischen Bedürfnisse der Reisenden ausgerichtet ist" (Art. 26 Abs. 4 ArGV 2).

3.

Die Rechtmässigkeit des angefochtenen Entscheids ist - was heute nicht mehr bestritten wird - aufgrund der seit dem 1. August 2000 geltenden Regelung von Art. 26 ArGV 2 zu beurteilen, da nicht ein unter dem alten Recht abgeschlossener, sondern ein fortdauernder Sachverhalt zur Diskussion steht ("unechte Rückwirkung"; BGE 114 V 150 E. 2a). Entgegen den Vorbringen der Beschwerdegegner stützt sich diese verordnungsrechtliche Ausnahmeregelung auf eine hinreichende gesetzliche Grundlage: Art. 27 Abs. 1 ArG räumt dem Bundesrat die Möglichkeit ein, unter anderem Sonderregelungen hinsichtlich des Sonntagsarbeitsverbots zu erlassen, soweit solche mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse für bestimmte Gruppen von Betrieben oder Arbeitnehmern nötig erscheinen. Dies ist für Kioske und Verkaufsstellen, welche Bedürfnissen der Reisenden dienen, der Fall, da und soweit eine entsprechende, durch die Reisetätigkeit begründete Nachfrage des Publikums auch an Sonntagen besteht. Die Aufzählung von bestimmten Betriebsgruppen in Art. 27 Abs. 2 ArG, bei denen Abweichungen zulässig sind, ist nicht abschliessend ("insbesondere"); Sonderbestimmungen für weitere Gruppen sind direkt gestützt auf Art. 27 Abs. 1 ArG möglich und für die
Reisebedürfnisbetriebe in der Doktrin seit jeher auch anerkannt (Müller, a.a.O., Art. 27 Abs. 2, S. 117; Canner/Schoop, Kommentar zum Arbeitsgesetz, Zürich 1976, Ziff. 2 zu Art. 27 ArG; Walther Hug, Kommentar zum Arbeitsgesetz, Bern 1971, S. 215 ff.).

4.

4.1 Nach Art. 39 des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957 in der Fassung vom 8. Oktober 1982 waren die Bahnunternehmungen befugt, auf Bahngebiet und in Zügen Nebenbetriebe einzurichten, "wo die Bedürfnisse des Bahnbetriebs und des Verkehrs" solche rechtfertigten (Abs. 1). Soweit diese es erforderten, fanden die Vorschriften von Kantonen und Gemeinden über die Öffnungs- und Schliessungszeiten keine Anwendung (Abs. 3). Einrichtung und Betrieb der auf Erwerb ausgerichteten Nebennutzungen auf Bahngebiet, die vom Bahnbetrieb und -verkehr unabhängig waren, unterstanden der ordentlichen Gesetzgebung von Bund und Kantonen (Abs. 4). Das Bundesgericht hat in diesem Zusammenhang wiederholt zur Frage Stellung genommen, was als Bahnnebenbetrieb gelten kann (BGE 117 Ib 114 ff.; 123 II 317 ff.). Dabei hielt es fest, dass der Umfang der von den Bahnnebenbetrieben zu befriedigenden Bedürfnisse nicht ein für allemal gegeben sei, sondern mit dem Lebensstandard der Bahnbenützer wachsen könne. Weder aus den Materialien noch aus Sinn und Zweck von Art. 39 EBG ergebe sich, dass durch Nebenbetriebe nur gerade Bedürfnisse befriedigt werden dürften, die während des Reisens entstünden. Als Nebenbetrieb könne indessen auch nicht jede Geschäftstätigkeit
gelten, welche die Eisenbahn als Verkehrsmittel attraktiver mache. Zwischen Geschäftstätigkeit und Bahnreiseverkehr habe ein sachlicher Zusammenhang zu bestehen. Aufgrund der Entstehungsgeschichte der Nebenbetriebe und der Parallelen zum "Verkaufsraum (Kiosk)" im Nationalstrassenrecht zeichneten sich die Geschäftsräume für einen Nebenbetrieb in der Regel durch eine beschränkte Grösse und eine bestimmte, kioskartige Organisation (Schnell-/Selbstbedienung ohne grössere Kundenberatung) aus, wobei sich eine Beschränkung des Angebots aus den Bedürfnissen der Bahnkunden im Zusammenhang mit ihrer Reisetätigkeit und aus der Art des Bahnhofs ergebe. Der Berufspendler etwa müsse am Bahnhof - entsprechend den geänderten Arbeits- und Lebensbedingungen in Grossstadt-Agglomerationen - seine Grundlebensbedürfnisse in einer der Bahnreise entsprechenden Art und Weise (schneller Kauf beispielsweise von leicht im Zug transportablen Waren) befriedigen können. Käufe, die normalerweise Zeit in Anspruch nähmen, für die oft mehrere Geschäfte aufgesucht würden, bis sich das Richtige finde, müssten nicht in Bahnnebenbetrieben getätigt werden; hier sei auf die kommerzielle Nutzung gemäss Absatz 4 zu verweisen.

4.2 Das Bundesgericht bestätigte diese Rechtsprechung trotz der daran geübten Kritik in BGE 123 II 317 ff.: Der Kauf am Bahnhof in Nebenbetrieben habe "Ausnahmecharakter". Er solle dem Bahnreisenden aus einer durch seine Reise begründeten oder damit zusammenhängenden momentanen Verlegenheitssituation helfen. Dies habe mit dem Begriff des "En-Passant-Kaufs" (Einkaufen ohne Zeitaufwand in kioskartiger Organisation, Kleinmengen usw.) ausgedrückt werden sollen. Im Rahmen einer zeitgemässen Weiterentwicklung des Kiosksortiments sei dem Bahnkunden ein gegenüber dem klassischen Kiosk etwas erweitertes Angebot analog den Verhältnissen bei Tankstellen und Autobahnraststätten zur Verfügung zu stellen. Es gehe nicht darum, ihm in mehreren kleinen, aber hochspezialisierten Geschäften ein umfassendes Angebot zu eröffnen, das unter Umständen grösser sei als jenes entsprechender Abteilungen eines Warenhauses. Nicht alles, was in der Angebotspalette eines Bahnhofs wünschbar erscheine, sei auch im Sinne von Art. 39 Abs. 1 EBG durch die Bedürfnisse des Bahnbetriebs und des Verkehrs gedeckt. Gehe das Angebot am Bahnhof über die Befriedigung alltäglicher, kleinerer Bedürfnisse im geschilderten Rahmen hinaus, sei hierfür auf die kommerzielle, der normalen Gesetzgebung von Bund und Kantonen unterstehende Nutzung gemäss Art. 39 Abs. 4 EBG zu verweisen. Zusammenfassend hielt das Gericht fest:

"Kleider- und Schuhgeschäfte sind grundsätzlich keine Bahnnebenbetriebe. Hifi-, Platten- und Computerläden haben in der Regel als kommerzielle Nutzungen zu gelten; ebenso: Galerien, Reprografieunternehmen, Optiker-, Foto- und Elektronikfachgeschäfte, Weinhandlungen usw. Buchhandlungen, Papeterien, Geschenkartikel- und Spielwarenboutiquen können Bahnnebenbetriebe sein, wenn sie von der Grösse und der Organisation her Kioskcharakter haben (Grösse max. 50-70 m2) und ihr (beschränktes) Angebot einem erweiterten Kiosksortiment entspricht. Bäckereien, Konditoreien, Confiserien haben im Rahmen einer kioskartigen Organisation an grösseren Bahnhöfen Nebenbetriebsstatus. Das gleiche gilt für Metzgereien mit ausgebautem Traiteur-Service. Lebensmittelgeschäfte können an Pendler- und Grossstadtbahnhöfen Nebenbetriebscharakter haben, wenn sie nicht zu gross sind (max. ca. 100 - 120 m2) und das Angebot auf den "normalen" täglichen Gebrauch der Bahnreisenden ausgerichtet ist (kein Spezialpublikum). Tabakwarengeschäfte, Blumenläden (Kauf von Schnittblumen, Arrangements usw.; hingegen keine Gärtnereiartikel, Saatgut), Coiffeurläden, Restaurants, Sandwichverkaufsstellen und Take-Aways sind klassische Bahnnebenbetriebe oder können als zeitgemässe Fortbildung von solchen gelten. Apotheken, Drogerien und Parfümerien (soweit mit Drogerieprodukten verbunden) können an Grossbahnhöfen mit durchmischtem Publikumsverkehr (bei beschränkter Verkaufsfläche) als Nebenbetriebe gelten."

4.3 Im Anschluss an diesen Entscheid revidierte der Gesetzgeber am 20. März 1998 Art. 39 EBG. Danach sind die Bahnunternehmungen nunmehr befugt, an Bahnhöfen und in Zügen Nebenbetriebe einzurichten, "soweit diese auf die Bedürfnisse der Bahnkunden ausgerichtet sind" (Abs. 1). Auf die von den Bahnunternehmungen als Nebenbetriebe definierten Geschäfte finden die Vorschriften von Kantonen und Gemeinden über die Öffnungs- und Schliessungszeiten keine Anwendung. Hingegen unterstehen sie den übrigen Vorschriften über die Gewerbe-, Gesundheits- und Wirtschaftspolizei sowie den von den zuständigen Behörden verbindlich erklärten Regelungen über das Arbeitsverhältnis (Abs. 2). Die Tragweite dieser Gesetzesrevision ist wenig klar: Die Ständeratskommission regte gegen den Willen des Bundesrats an, dass dieser in einer Verordnung festlegen solle, welche Geschäfte als Nebenbetriebe zu gelten hätten (AB 1997 S 877). Nationalrat Loeb beantragte im Zweitrat eine Liberalisierung in dem Sinne, dass Nebenbetriebe zulässig sein sollten, "soweit diese auf die Bedürfnisse der Kunden ausgerichtet" sind. Bahnhöfe müssten nicht nur für den Verkehr dasein, sondern auch Service- und Einkaufsmöglichkeiten bieten. Diese Attraktivitätssteigerung sei unbedingt zu nutzen. In zwei Abstimmungen wurde dieser Antrag mit 89:32 bzw. 75:69 Stimmen angenommen (AB 1998 N 15 ff.). Der Ständerat präzisierte in der Folge, dass es sich um die "Bedürfnisse der Bahnkunden" handeln müsse; dabei ging er aber offensichtlich von unzutreffenden Vorgaben aus. Nach Berichterstatter Danioth soll der Nationalrat nämlich eine "restriktivere Umschreibung" gewählt haben als der Ständerat, welche durch die Kommission zusätzlich insofern verdeutlicht worden sei, als dass ausschliesslich die "Bedürfnisse der Bahnkunden" gemeint seien (AB 1998 S 283). Die Auffassung im Nationalrat ging jedoch offenbar mehrheitlich in die Richtung einer Liberalisierung. Der Nationalrat schloss sich in der Folge dem Beschluss des Ständerats an, wobei wiederum wenig Klarheit darüber herrschte, was die Neuformulierung von Art. 39 EBG konkret für Änderungen nach sich ziehen sollte. Berichterstatter Hegetschweiler meinte zusammenfassend (AB 1998 N 612 f.):

"Es geht beim Eisenbahngesetz (Entwurf A) in Artikel 39 Absatz 1 um die Nebenbetriebe. Unser Rat hat beschlossen, dass die Nebenbetriebe auf die Bedürfnisse der Kunden ausgerichtet sein müssen. Der Ständerat hat das etwas verschärft, indem er von "Bahnkunden' gesprochen hat. Der Bundesrat ist für die Fassung des Ständerates. Diese ist etwas einschränkender, obwohl davon ausgegangen werden kann, dass sich der Kunde nicht mit dem Billet als Bahnkunde ausweisen müsste. Die Einschränkung ist von der Angebotsseite her zu sehen: Verpflegungsbetriebe beispielsweise können eher als Bahnnebenbetriebe in diesem Sinne gelten als beispielsweise Kleidergeschäfte".

4.4

4.4.1 Vor diesem Hintergrund erscheint die Neufassung von Art. 39 EBG tatsächlich - wie vom Verwaltungsgericht angenommen - im Wesentlichen als Bestätigung der bisherigen Rechtsprechung: Das Bundesgericht stellte bereits bei der Auslegung von Art. 39 Abs. 1 EBG in seiner bisherigen Fassung auf die Bedürfnisse der Bahnkunden ab, wenn es festhielt, dass es dabei nicht nur um solche gehen könne, die während des Reisens entstünden, sondern auch jene umfasse, die mit diesem (lediglich) in einem sachlichen Zusammenhang stünden. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführer und der SBB besteht aufgrund des Wortlauts deshalb keine Notwendigkeit einer grundsätzlichen Neuorientierung der Rechtsprechung. Inhaltlich könnte in der heutigen Formulierung ein Bruch mit der bisherigen Praxis nur dann erblickt werden, wenn sich die Auffassung von Nationalrat Loeb, welcher eine klare Liberalisierung wollte, durchgesetzt hätte, wovon aber nicht ausgegangen werden kann, nachdem der nationalrätliche Berichterstatter in Übereinstimmung mit den bundesgerichtlichen "Richtlinien" bei der Differenzbereinigung festgehalten hat, dass nach der Neuformulierung Verpflegungsbetriebe eher als Bahnnebenbetriebe gelten könnten als Kleidergeschäfte. Bei den vom
Bundesgericht entwickelten Grundsätzen ("En-passant-Kauf", kein Vollsortiment, beschränkte Verkaufsfläche usw.) ging es immer darum, auch aus wettbewerbsrechtlichen Gründen mit Blick auf das Gleichbehandlungsgebot der Gewerbegenossen das Angebot auf das mit dem Bahnreisen in einem noch hinreichenden sachlichen Zusammenhang Stehende zu beschränken. Dies schliesst gewisse Anpassungen nicht aus, ruft aber entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführer und der SBB nicht nach einer grundlegend anderen Praxis, zumal es vorliegend nicht um eine Anwendung des Eisenbahn-, sondern des dem Arbeitnehmerschutz verpflichteten Arbeitsgesetzes geht.

4.4.2 Auch die SBB kommen um gewisse formalisierende Elemente für eine Angebotsbeschränkung nicht herum. Sie gehen selber davon aus, dass sich die Möglichkeit des "En-passant-Kaufs" als sachgerechtes Kriterium erweise, wobei Merkmale hierfür ein eingeschränktes Sortiment, eine übersichtliche Angebotspräsentation, bekannte Normprodukte oder günstige Preise, welche einen Einkauf ohne langes Überlegen und ohne grossen Beratungsaufwand erlaubten, bzw. ein zeitsparendes Verkaufssystem wie Take-away oder Selbstbedienung sowie die Möglichkeit eines handlichen Abtransports ohne Motorfahrzeug (keine sperrigen Artikel, keine grossen Quantitäten) bildeten. Nicht mehr angezeigt seien die starre Festlegung bestimmter Ladengrössen oder der kategorische Ausschluss bestimmter Branchen. Bei der Sortimentsbeurteilung stehe nunmehr im Vordergrund, dass der Nebenbetrieb nicht in jedem Fall das branchenübliche Vollsortiment anbiete (limitierte Sortimentsbreite und -tiefe); Ausnahmen gälten bezüglich klassischer Nebenbetriebe wie Bahnhofskioske, Gastrobetriebe oder Apotheken. In Betracht fielen allgemein Produkte des täglichen "Grundbedarfs". Damit greifen die SBB weitgehend auf ähnliche bzw. die gleichen Kriterien zurück, die der bisherigen
bundesgerichtlichen Praxis zugrunde lagen; sie bewerten lediglich die einzelnen Geschäfte insofern grosszügiger, als sie nur noch einen sehr lockeren bzw. gar keinen sachlichen Bezug mehr zwischen dem Bahnreisen und den dabei zu befriedigenden Bedürfnissen verlangen. Ihre Kriterien vermögen indessen, soweit sie von den bundesgerichtlichen abweichen, ein normales Geschäft nicht hinreichend von einem - von Gesetzes wegen - auf die "Bedürfnisse der Bahnkunden" beschränkten zu unterscheiden; nicht alle Konsumwünsche sollen am Bahnhof unter Ausnahme von der ordentlichen Gesetzgebung von Bund und Kantonen befriedigt werden können, sondern nur diejenigen, die mit dem Bahnreisen in einem vernünftigen Zusammenhang stehen und deshalb auch im Rahmen von Ausnahmebestimmungen unmittelbar am Bahnhof und nicht andernorts sollen befriedigt werden können.

5.

5.1 Die Regelungen von Art. 39 EBG über die eisenbahnrechtlichen Nebenbetriebe und von Art. 26 ArGV 2 (Art. 65 ff. aArGV 2) über die arbeitsrechtlichen Reisebedürfnisbetriebe hängen, soweit sich diese an Bahnhöfen befinden, aber sachlich eng zusammen und müssen koordiniert ausgelegt werden. Auch wenn der jeweilige Wortlaut der betreffenden Bestimmungen nicht deckungsgleich ist, geht es teleologisch und systematisch um

dasselbe: Beide Regelungskomplexe wollen im Bereich der Bahnhöfe den Bedürfnissen der Reisenden bzw. der Bahnkunden entsprechende Versorgungsmöglichkeiten zulassen, indem sie die hierfür nötigen Sondernormen schaffen. Art. 39 Abs. 1 EBG erlaubt für diese Betriebe Abweichungen von einschränkenden kantonalen und kommunalen Ladenschlussvorschriften; Art. 26 ArGV 2 enthält seinerseits die hierfür erforderlichen arbeitsrechtlichen Sonderbestimmungen. Mit der eisenbahnrechtlichen Anerkennung als Betrieb, auf den die "Vorschriften von Kantonen und Gemeinden über die Öffnungs- und Schliessungszeiten keine Anwendung" finden (Art. 39 Abs. 2 EBG), gehört ein Geschäft zu einer Gruppe von Unternehmen, für die - zur sachgerechten Erfüllung des eisenbahnrechtlichen Auftrags - auch Sondernormen im Sinne von Art. 27 ArG "notwendig" sind. Diese hat der Bundesrat mit Art. 26 ArGV 2 bzw. Art. 65 ff. aArGV 2 erlassen. Es besteht deshalb die Vermutung, dass ein Nebenbetrieb gemäss Art. 39 Abs. 1 EBG zugleich auch einen Reisebedürfnisbetrieb im Sinne von Art. 26 ArGV 2 bildet. Hiervon ging das Bundesamt für Wirtschaft und Arbeit noch in seinem Kreisschreiben vom September 1998 betreffend "Betriebe in Bahnhöfen, die den Bedürfnissen der Reisenden dienen" aus, wenn es dort festhielt, dass die Sonderbestimmungen gemäss Art. 65 ff. aArGV 2 grundsätzlich für die Bahnnebenbetriebe gälten, und dementsprechend in erster Linie noch für die anderen Fälle Auslegungshilfe bot (ARV 1999 S. 89 ff.). In diesem Sinn ist auch der Hinweis in BGE 119 Ib 374 E. 2b/bb S. 379 zu verstehen, wonach Art. 39 EBG als spezielleres Gesetz "indirekt" die Voraussetzungen regle, unter denen in Bahnnebebetrieben Nacht- oder Sonntagsarbeit zulässig sei; geböten die Bedürfnisse des Bahnbetriebs und der Reisenden abweichende Öffnungszeiten, rechtfertige sich auch die Anwendung arbeitsrechtlicher Sonderbestimmungen.

5.2 Dies hindert die zuständigen arbeitsrechtlichen Aufsichtsbehörden nicht daran, das Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen im Rahmen von Art. 26 ArGV 2 im Einzelfall ihrerseits - losgelöst vom Entscheid des Eisenbahnunternehmens - zu prüfen. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführer und der SBB besteht keine Rechtsgrundlage, welche sie (formell) an den entsprechenden Entscheid des Eisenbahnunternehmens binden würde (vgl. zum entsprechenden Erfordernis: BGE 125 II 18 ff.). Soweit eine solche in Art. 65 Abs. 4 aArGV 2 hätte liegen können, wonach die Verfügungen der Eisenbahnaufsichtsbehörden vorbehalten blieben, fehlt heute eine entsprechende Regelung; im Übrigen bezöge sich der Vorbehalt nur auf Entscheide der Aufsichtsbehörden. Art. 71 lit. c ArG, der spezifische "Polizeivorschriften des Bundes" vorbehält, unterstreicht lediglich, dass diese auch dann gelten, wenn die im Arbeitsgesetz vorgesehenen Voraussetzungen ihrerseits erfüllt sind (vgl. Müller, a.a.O., S. 195 f.; Canner/Schoop, Arbeitsgesetz, Zürich 1976, Art. 71 N 3 S.263 u. 4a S. 266). Inhaltlich ist jedoch vom gleichen Bedürfnisbegriff auszugehen und Eisenbahn- und Arbeitsrecht insofern harmonisiert anzuwenden. Wenn das Volkswirtschaftsdepartement in seiner Vernehmlassung darauf hinweist, dass das Arbeits- und das Eisenbahngesetz abweichende Sachverhalte regelten (Arbeitnehmerschutz einerseits/Ladenöffnungszeiten andererseits), was auch eine inhaltliche Eigenständigkeit bedeute, ist dies zwar formell richtig, trägt jedoch der Tatsache zu wenig Rechnung, dass es bei Art. 26 ArGV 2 gerade darum geht, das Funktionieren von Nebenbetrieben an Bahnhöfen arbeitsrechtlich zu ermöglichen. Zwar ist dies auch der Fall, wenn keine Arbeitnehmer beschäftigt werden, d.h. etwa der Ladeninhaber den Nebenbetrieb selber führt. Dieser Umstand rechtfertigt jedoch nicht, den Normalfall aus den Augen zu verlieren, bei dem in solchen Betrieben tatsächlich Verkaufs- und Bedienungspersonal eingesetzt werden muss. Insofern ist ein geltungszeitliches Verständnis geboten, welches eine materielle Koordination ermöglicht. Die verordnungsrechtliche Grundlage des Bundesrats ist dementsprechend für die Nebenbetriebe (eisenbahn-)gesetzeskonform auszulegen. Da nicht gesagt werden kann, dass Art. 26 ArGV 2 über den dem Bundesrat im Arbeitsgesetz eingeräumten Regelungsspielraum hinausgeht, sind die entsprechenden, tendenziell eher engeren Vorgaben umgekehrt bei der Auslegung von Art. 39 EBG ihrerseits mitzuberücksichtigen, soll an Bahnhöfen das Sonntagsarbeitsverbot, dessen beabsichtigte teilweise Lockerung einer der wesentlichen Gründe für die Ablehnung der Revision des Arbeitsgesetzes in der Volksabstimmung vom 1. Dezember 1996 war (vgl. BBl 1994 II 157 ff.; 1998 II 1394 ff.; AB 1997 N 2785 ff.), nicht ausgehöhlt werden; nur so lassen sich widersprüchliche Entscheide bei den bestehenden offenen und damit naturgemäss konfliktträchtigen gesetzlichen Formulierungen vermeiden.

6.

6.1 Art. 26 Abs. 4 ArGV 2 setzt in sachlicher bzw. örtlicher Hinsicht voraus, dass sich der Reisebedürfnisbetrieb in oder unmittelbar an Bahnhöfen, Flughäfen, an anderen Terminals des öffentlichen Verkehrs, in Grenzorten oder auf Autobahnraststätten bzw. an Hauptverkehrswegen mit starkem Reiseverkehr befindet. Dieser Anforderung genügen auch die Betriebe im Shop Ville, die nicht auf dem eigentlichen Bahnareal, sondern auf dem Grundeigentum der Stadt Zürich liegen: Entscheidend sind - wie das Verwaltungsgericht zu Recht festgestellt

hat - nicht die Eigentumsverhältnisse, sondern der funktionale Bezug des Geschäfts zum Bahnhof, d.h. dem Ort des An- oder Abreisens bzw. des Umsteigens der Reisenden. Sowohl Art. 39 Abs. 1 EBG wie Art. 26 Abs. 4 ArGV 2 sprechen von Betrieben "an" Bahnhöfen und nicht "in" Bahnhöfen; sie sehen nicht vor, dass sich diese auf Boden des Bahnunternehmens befinden müssten. In Übereinstimmung mit dem Kreisschreiben des Bundesamts für Wirtschaft und Arbeit vom September 1998 ist dieses Erfordernis bereits dann erfüllt, wenn die Verkaufsstellen in der Nähe der Bahnsteige, der Geleise oder an den Hauptverkehrswegen im Bahnhof zu oder von den Geleisen liegen. Von einem solchen betrieblichen Ansatzpunkt ist das
Bundesgericht im Übrigen auch bereits bei der Beurteilung der baurechtlichen Problematik ausgegangen (vgl. BGE 116 Ib 400 E. 5b S. 408). Die Geschäfte auf dem im Grundeigentum der Stadt Zürich liegenden Teil des Shop Ville befinden sich unmittelbar im Fussgängerstrombereich von und zu den Geleisen der Sihltal-Zürich-Uetliberg-Bahn sowie der Bahnanlagen im alten Teil des Hauptbahnhofs und im Bahnhof Museumsstrasse; es handelt sich dabei deshalb um Verkaufsstellen "an Bahnhöfen" im Sinne von Art. 26 Abs. 4 ArGV 2.
6.2 In betrieblicher Hinsicht müssen Geschäfte, welche in den Genuss der Sonderregelung von Art. 26 ArGV 2 kommen sollen, ein Waren- und Dienstleistungsangebot führen, das überwiegend auf die "spezifischen Bedürfnisse der Reisenden" ausgerichtet ist und im Wesentlichen von einer entsprechenden Kundschaft in Anspruch genommen wird (Urteil 2A.367/1997 vom 22. Juni 1998, E. 3c/bb, veröffentlicht in JAR 1999 S. 355 ff.). Nach der Wegleitung des Staatssekretariats für Wirtschaft (seco) vom April 2001 muss das Warenangebot "einem Grundbedarf der Reisenden (Verpflegung, Hygiene, Presseerzeugnisse, Reisebedarf für unterwegs und ähnlichem mehr)" entsprechen; es darf kein Vollsortiment umfassen. Die Waren sind in handlichen Volumen oder Quanten zu verkaufen, die von einer Person getragen werden können, und der Kaufvorgang muss einfach und sofort erfolgen können. Bei den Dienstleistungsbetrieben gehe es darum, spezifische Bedürfnisse, die auf einer Reise immer wieder und gehäuft vorkämen, zu befriedigen. Dazu gehörten je nach Standort Informations- und Reservationsdienstleistungen (z.B. Unterkunft, Taxi, Veranstaltungen, Miete von Fahrzeugen usw.), Erste-Hilfe-Angebote (Sanität, psychische Hilfe), Geldwechelstuben, Hygieneeinrichtungen
(Toiletten, Duschen, Wechselmöglichkeiten für Kleinkinder, Bäder), Entspannungs- und Unterhaltungsangebote, Unterkunfts- und Verpflegungsmöglichkeiten, Kommunikationseinrichtungen, Chemischreinigungen, Coiffeursalons. Diese Kriterien entsprechen im Wesentlichen den zum eisenbahnrechtlichen Nebenbetriebsstatus entwickelten und ermöglichen die erforderliche koordinierte Auslegung. Soweit Art. 26 ArGV 2 ein auf die "spezifischen" Bedürfnisse der Reisenden ausgerichtetes Angebot verlangt, ist dies nicht so zu verstehen, dass es sich dabei bloss um ein solches handeln dürfte, das nur während der Reise entstehende Bedürfnisse abzudecken geeignet ist. Wie das Bundesgericht bereits im Zusammenhang mit den "spezifischen Bedürfnissen der Touristen" im Sinne von Art. 25 ArGV 2 festgestellt hat, ist der Begriff "spezifisch" weit zu verstehen. Er bezeichnet nicht nur Bedürfnisse der entsprechenden Personengruppe in Abgrenzung zur restlichen Bevölkerung, sondern umfasst etwa auch einen gemeinsamen Grundbedarf an Produkten des täglichen Lebens (Urteil 2A.578/2000 vom 24. August 2001 i.S. "Migros Ouchy", E. 5c, und 2A.612/1999 vom 30. Juni 2000 i.S. "Saignelégier", E. 5a).
6.3 Die Wegleitung zur Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz verlangt kundenmässig überdies, dass sich die Klientschaft "zu einem grossen Teil aus Reisenden" zusammensetzt, "die mindestens 50 % des Geschäftsumsatzes erzeugen". Mit der Mehrheit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass am Hauptbahnhof Zürich und im Bahnhof Stadelhofen die vom Bundesgericht bisher als Nebenbetriebe ins Auge gefassten Geschäfte in diesem Sinn überwiegend von Reisenden benutzt werden; hierfür spricht bereits das jeweilige Verkehrsaufkommen. Art. 39 EBG will die Befriedigung gewisser Bedürfnisse der Bahnreisenden in Nebenbetrieben ermöglichen; die Tatsache, dass von diesem Angebot auch andere Bevölkerungsteile profitieren, kann nicht dazu führen, dass - entgegen dem gesetzgeberischen Willen - ein Nebenbetrieb trotz entsprechender Bedürfnisse der Reisenden nicht mehr offen gehalten werden könnte (vgl. BGE 123 II 317 E. 3b/bb S. 321; BGE 117 Ib 117 E. 8c S.123). Ob das Kriterium, wonach die Reisenden mindestens 50 % des Geschäftsumsatzes der einzelnen Betriebe ausmachen müssen, in dieser Form tauglich ist, mit Blick auf die Sonderregelung von Art. 39 EBG den Reisebedürfnisbetrieb an Bahnhöfen von anderen Geschäften abzugrenzen, erscheint fraglich. Neben den
Problemen praktischer Natur (wann und wie soll der auf die Reisenden fallende Umsatz erhoben werden? Über welchen Zeitraum hat dies zu geschehen? usw.) verkennt dieser Ansatz, dass der Besuch durch Dritte nicht die Existenz der Nebenbetriebe in Frage stellen darf, nachdem die Bahnreisenden in der Lage sein sollen, ihre spezifischen Bedürfnisse auch sonntags in solchen zu befriedigen. Die 50-Prozent-Klausel lässt sich denn auch weder dem Gesetz noch der Verordnung entnehmen; es ist hierauf im vorliegenden Zusammenhang nicht abzu-

stellen, weshalb sich weitere Abklärungen diesbezüglich erübrigen. Tatsächlich ziehen die Bahnnebenbetriebe sonntags ein umso breiteres lokales Publikum an, je grösser das bestehende Gesamtangebot ausfällt. Wird die Art und Grösse der Ladengeschäfte keinerlei Beschränkungen unterworfen, kommt es zu einem mit den geltenden Normen des Arbeitsgesetzes unvereinbaren reinen Einkaufstourismus am Sonntag (vgl. 126 II 106 ff.). Die Angebotsbeschränkung, wie sie für die Bahnnebenbetriebe definiert und vorliegend bestätigt wurde, dürfte dazu führen, dass die Nebenbetriebe als Ganzes weniger "Einkaufstouristen" und mehr Bahnreisende anziehen.
7.
7.1 Eine gewisse Lockerung der Praxis rechtfertigt sich indessen in Bezug auf kombinierte Lebensmittel- und Haushaltgeschäfte: In den Beratungen zur Revision von Art. 39 EBG wurde deren Bedeutung als Bahnnebenbetriebe besonders hervorgehoben. Die bisher zugelassenen 100 bis 120 m2 sind an einem Bahnhof mit mehr als 350'000 an- und wegfahrenden Passagieren (Stand 1997; vgl. BGE 123 II 317 E. 4a S. 322) deshalb zu relativieren; dies umso mehr, als vergleichbare flächen- oder kundenmässige Beschränkungen bei ähnlichen Betrieben, die den spezifischen Bedürfnissen der Touristen in Fremdenverkehrsgebieten dienen (Art. 25 ArGV 2), nicht bestehen. So verfügte etwa das Geschäft, welches in Anwendung dieser Bestimmung im Entscheid 2A.578/2000 vom 24. August 2000 zu beurteilen war, über eine Verkaufsfläche von 310 m2. Entscheidend ist mit Blick auf Art. 39 EBG, dass kein Vollsortiment geführt wird und das Warenangebot einem Grundbedarf der Reisenden (Verpflegung, Hygiene, Presserzeugnisse usw.) in handlichen Volumen und Quantitäten entspricht; bezüglich der Verkaufsfläche muss genügen, dass diese der Art und Bedeutung des Bahnhofs und der zu befriedigenden Bedürfnisse angemessen erscheint. Die hier umstrittene "Migros"-Filiale, so wie sie
von den SBB als Nebenbetrieb am Sonntag zugelassen wurde, bietet auf 395 m2 am wichtigsten Bahnhof der Schweiz mit regem Umsteigeverkehr eine reduzierte Auswahl an Produkten zur Befriedigung von Grundbedürfnissen der Reisenden. Es handelt sich an diesem Standort deshalb um einen Reisebedürfnisbetrieb im Sinne von Art. 26 Abs. 4 ArGV 2. Damit ist nicht gesagt, dass ein entsprechendes Geschäft an einem der anderen in Art. 26 Abs. 4 ArGV 2 genannten Orte (Grenzorte, Tankstellenshops usw.) oder an einem anderen Bahnhof arbeitsrechtlich ebenfalls als solcher gelten könnte.
7.2 Zu Unrecht hat das Verwaltungsgericht im Übrigen (losgelöst von der Spezialregelung in Art. 19 ArGV 2) auch die Bahnhofapotheke nicht als Reisebedürfnisbetrieb zugelassen: Apotheken haben an Grossbahnhöfen mit durchmischtem Publikumsverkehr in der Regel als Nebenbetriebe zu gelten, wobei wiederum nicht allzu stark auf die Ladengrösse abgestellt werden soll (BGE 123 II 317 E. 6c S. 324; 98 Ib 226 ff.). Die Apotheke I. Barrage bietet am Hauptbahnhof auf einer Verkaufsfläche von 168 m2 in erster Linie Apotheken- und Drogerieartikel an; im Übrigen verkauft sie gewisse Parfümerieprodukte. Es handelt sich an diesem Standort auch hierbei um einen Reisebedürfnisbetrieb, der am Sonntag bewilligungsfrei das erforderliche Verkaufs- und Bedienungspersonal beschäftigen kann.
8.
8.1 In diesen beiden untergeordneten Punkten erweist sich die Verwaltungsgerichtsbeschwerde demnach als begründet; im Übrigen ist sie abzuweisen und der angefochtene Entscheid zu bestätigen. Somit sind gestützt auf Art. 26 Abs. 4 ArGV 2 folgende Geschäfte am Hauptbahnhof aufgrund ihrer aktuellen Situation befugt, ohne besondere Bewilligung das für den Betrieb erforderliche Verkaufs- bzw. Bedienungspersonal auch sonntags einzusetzen: Mc Orient (Imbissladen), Suan Long (Take away, Nr. 2), Valentino (Italienische Spezialitäten, Nr. 3), Kleiner (Bäckerei/Konditorei), Marinello (Lebensmittel/Take away), Migros (Lebensmittel; Lokal Nr. 305), Reformhaus Egli (Lebensmittel), Sprüngli (Konditorei/ Confiserie), Stop Shop (Lebensmittel/Take away), Bahnhofapotheke (Apotheke), Karina Ledermode (Reisetaschen), Finsler (Drogerie), Grob (Coiffeur), Avant Card (Papeterie), Blumen Krämer (Blumen), American Bakery (Take away), Café Sandwich (Take away), Suan Long (Take away, Nr. 63), Bäckerei Stocker (Konditorei), Bell (Metzgerei), Läckerli Huus (Basler Läckerli), Merkur (Confiserie/Kaffee), Reformhaus Egli (Lebensmittel), Sprüngli (Konditorei) (88 m2), Sprüngli (Konditorei) (61 m2), Valentino (italienische Spezialitäten, Nr. 71), Valentino (Pasta
Bar), Globus Sox Box (Strümpfe/Socken), André Joe (Coiffure/Parfümerie) (91.7 m2), André Joe (Coiffure/Parfümerie) (83.2 m2), Import Parfümerie (Parfümerie), Blume 3000 (Blumen) (34,4 m2), Blume 3000 (Blumen) (79,5 m2), zehn Kioske, Schirm Fredi (Lederwaren), Spiellädeli Nordliecht (Spiellädeli), Tabak Schwarzenbach (Tabakwaren), VBZ-Ticketeria (Verkaufsstelle), Zürcher Kantonalbank (Bankfiliale). Durch die Volkswirtschaftsdirektion noch abzuklären wird der Status des Swatch-Shops (Uhren) sein. Im Bahnhof Stadelhofen fallen folgende Geschäfte unter Art. 26 ArGV 2: Marinello (Lebensmittel/Take away), Merkur (Confiserie/Kaffee), Sprüngli (Konditorei/Confiserie), Copacabana (Geschenkartikel), Restseller (Buchhand-

lung), Drogerie Wernle (Drogerieartikel), N + N Factory (Kosmetik/Textilien), Blumen Sauber (Blumen), 3 Kioske (Kiosksortiment), Manor (Papeterie/Geschenkartikel). Alle andern Betriebe haben, wenn sie sonntags Personal beschäftigen wollen, beim Staatssekretariat für Wirtschaft (seco) um die hierfür erforderliche Bewilligung nachzusuchen, soweit sie nicht unter eine andere arbeitsrechtliche Ausnahmebestimmung als Art. 26 ArGV 2 fallen.
8.2 Dem Verfahrensausgang entsprechend haben die Beschwerdeführer und die intervenierende SBB AG, die vermögenswerte Interessen wahrgenommen hat (vgl. die nicht veröffentlichte E. 8a von BGE 123 II 317 ff.), die bundesgerichtlichen Kosten nach Massgabe ihres Unterliegens zu tragen. Mit Blick auf die Komplexität des Falles, den verursachten Aufwand und die Vielzahl der betroffenen Geschäfte wird die Gerichtsgebühr auf Fr. 60'000.– festgesetzt. Hiervon gehen Fr. 50'000.– zu Lasten der als Einheit auftretenden Beschwerdeführer, wobei ihnen die interne Kostenaufteilung anheimgestellt wird. Die SBB AG hat - ohne Solidarhaft für den restlichen Betrag - Fr. 10'000.– zu übernehmen (Art. 156 in Verbindung mit Art. 153a OG). Die Beschwerdeführer haben die Beschwerdegegner für das bundesgerichtliche Verfahren unter sich solidarisch mit Fr. 8'000.– zu entschädigen; die SBB AG hat ihnen eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.– zu leisten (vgl. Art. 159 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird teilweise gutgeheissen und der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 28. März 2001 insofern aufgehoben, als dieses festgestellt hat, dass das Geschäft der Migros (Lokal Nr. 305) und die Bahnhofapotheke im Hauptbahnhof Zürich der behördlichen Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit unterliegen; im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
2.
Die Gerichtsgebühr von insgesamt Fr. 60'000.– wird mit Fr. 50'000.– den Beschwerdeführern und mit Fr. 10'000.– der SBB AG auferlegt.
3.
Die Beschwerdeführer haben die Beschwerdegegner für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 8'000.– zu entschädigen, unter solidarischer Haftung; die SBB AG schuldet den Beschwerdegegnern unter diesem Titel eine Entschädigung von Fr. 2'000.–.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, der Volkswirtschaftsdirektion und dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich sowie dem Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 22. März 2002
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: