

罷工合法性之探討

李佑均律師

一、前言

近來民用航空業所發生之罷工事件，引起社會高度關注，該等罷工是否合法，也引起社會各界之討論。就罷工之合法要件，我國勞資爭議處理法已明列相關規定，主管機關及法院亦陸續發布相關見解予以補充。本文先說明勞資爭議處理法對於「罷工」之定義，再個別自「主體」、「目的」、「手段」及「程序」等方面，說明罷工之合法要件，最後再說明合法及違法之罷工，所分別衍生之法律責任。

二、罷工之定義

罷工屬於爭議行為之一種。依據勞資爭議處理法第2條第4款規定，所謂「爭議行為」，是指勞資任一方，為達成其主張，所為之罷工、阻礙事業正常運作、及與之對抗之行為。可知，罷工是爭議行為類型之一。勞資爭議處理法第2條第5款明揭「罷工」之定義如下：罷工，即為勞工所為暫時拒絕提供勞務之行為。勞工發動罷工的原因，往往是希望雇主繼續維持、或變更其勞動條件，或希望自雇主獲取一定之經濟利益，因而透過罷工的手段，給予雇主社會及經濟壓力，以促使雇主接受其主張。

進一步來說，早期部分法院見解認為罷工僅限於勞工「消極不提供勞務」之情形，換言之，勞工於罷工期間，若於單純不工作以外，還有其他積極抗爭行為，可能就會被認定為違法。然而，勞資爭議處理法於100年增訂之第2條第4款規定明揭「爭議行為」之概念，論者即認為：該規定增訂後，勞方得運用給予雇主壓力之手段，從罷工擴及到其他積極性阻礙事業運作的爭議行為，而該爭議行為與罷工若同時發生，應個別評價其合法性，不會因

為伴隨積極之爭議行為，即必然導致罷工違法¹。又，勞資爭議處理法第 54 條第 1 項肯認罷工時得設置糾察線，所謂「糾察線」，係設置於雇主營業處所之緊鄰區域，透過言語、標示、靜坐或其他相類似行為，以勸諭支持罷工。

至於，實務上也曾出現多數勞工集體依勞動基準法，於例假日、國定假日或特別休假日集體休假之情形。此種「集體休假」，與罷工相同，皆具有多數勞工消極不提供勞務之外觀，因此可能與罷工發生混淆。但法院多認「集體休假」，是多數勞工集體行使個別勞動法上之休假權利，本質上並非罷工，勞資爭議處理法針對罷工所專門規定之合法性要件，即無適用餘地。

以下謹說明罷工主體、目的、手段及程序之合法要件。

三、罷工之主體正當性

依據勞資爭議處理法第 54 條第 1 項規定，罷工須由「工會」發起，亦即承認工會之「罷工獨占權」。論者有認為本條規定之目的，係在於避免罷工行動以散漫無組織的型態恣意進行，並確保有一對罷工行為負責、監督、掌控之單位，以利資方針對罷工相關議題有一個明確的協商對口單位²。

進一步言，依據工會法第 6 條，工會分為三種類型：企業工會（同一公司、同一廠場或關係企業之勞工所組成）、產業工會（不限公司，由同一產業勞工所組）、職業工會（不限公司，由同一縣市同一職業技能的勞工所組成）。其中，因為產業工會、職業工會，是集結不同企業的員工所組成的「外部工會」，因此實務上常見之爭議，是「外部工會」是否可以發起罷工？也就是針對特定企業的罷工，是否可以由非該企業的員工所發起？就此，依據工會法第 6 條，無論是職業工會、企業工會與產業工會，都

¹ 張鑫隆，〈積極侵害雇主營運之非法行為並非罷工〉，《勞動法精選判決評釋》，元照，222-231 頁。

² 黃程貫，〈我國罷工合法要件之探討〉，《月旦法學雜誌》，第 107 期，2004 年 4 月，47 頁。

是該法承認的工會類型，因此可以解釋為原則上三者皆享有相同的罷工權。另，曾有法院判決指出，如果為職業工會發起罷工，在投票程序方面（罷工的發起須經工會投票程序，詳後述），有投票權之會員，應限於該工會中任職該勞資爭議企業之工會會員，且過半數同意才能夠發起罷工（例如台北地方法院 106 年勞訴字第 224 號民事判決）。

相對於由工會發起之罷工，若係由多數勞工自發性發起之罷工（多稱為「野貓罷工」），於我國現行法下係屬違法，若致生雇主之損害，參加之勞工應負民刑事之法律責任（請參照下述「違法罷工之法律效果」之說明）。

勞資爭議處理法第 54 條第 2 項另明文禁止「教師」、「國防部及其所屬機關（構）、學校之勞工」發動罷工。上開禁止背後的理由，是考量教育體系與國防部及其所屬機關（構）、學校之正常運作，攸關人民受教權及國家安全，故禁止該等行業的勞工行使罷工權。上開類別之勞工針對無法透過罷工解決的勞資爭議事項，可以依據勞資爭議處理法第 25 條第 2 項之規定，由勞資當事人之一方申請直轄市縣（市）主管機關交付仲裁，以解決該勞資爭議。

四、 罷工之目的正當性

罷工只可以針對勞資爭議事項中之「調整事項」發動，且若於團體協約中已經約定之事項，也不得就此再發動罷工。以下分別說明之：

（一）罷工只可以針對勞資爭議事項之「調整事項」發動

罷工是法律保障勞工，可以針對勞資爭議事項，與雇主團體交涉之一種形式，因此，罷工僅得針對勞資爭議事項為之，始為合法。反之，若罷工之目的與勞資爭議無關，則即不具目的正當

性，例如，所謂「政治性罷工」（即因外在政治、政策因素所發起之罷工行動）及「同情性罷工」（即為支援其他企業勞資雙方間之爭議狀態，所發起之罷工），上開罷工的訴求，雖可能間接牽涉到勞工的經濟利益，但該訴求並非雇主所得處理、處分，故欠缺目的正當性。至於針對雇主的經營決定事項，例如是否將業務外包，最高法院 97 年度台上字第 1880 號判決即認為該事項非屬勞資爭議的標的，為尊重雇主的經營權行使，因此勞工不得就此發動罷工行為。然而，如果上開企業經營決定涉及勞工權利之變動，是否仍可認定為非勞資爭議事項，而禁止勞工罷工，就有進一步討論的空間。

進一步言，所謂勞資爭議事項，依據勞資爭議處理法，可以區分為「權利事項」及「調整事項」。所謂權利事項，依據勞資爭議處理法第 5 條第 2 款，是指勞資雙方當事人基於法令、團體協約、勞動契約、工作規則之規定，所為權利義務之爭議，例如：雇主是否依勞動契約給付工資、雇主是否依工作規則之內容施以懲戒等爭議；所謂調整事項，依據勞資爭議處理法第 5 條第 3 款，是指勞資雙方當事人對於勞動條件主張繼續維持或變更之爭議，例如：雇主是否應隨著獲利增加而調升薪資、是否應隨著人力增加而減少工時等爭議，這些爭議較偏向雇主經營決策的判斷，勞工欠缺明確的法令、團體協約、勞動契約、工作規則，可供援引要求雇主給付。

依據勞資爭議處理法第 53 條第 1 項規定，權利事項之勞資爭議，不得罷工。反面言之，僅有調整事項之勞資爭議，始得罷工。之所以規定權利事項不得罷工，是因為權利事項之勞資爭議，多得以依循明確之法源（例如國家明訂之法律，或勞雇雙方訂定之勞動契約、工作規則或團體協約）解決，例如，雇主是否依勞動契約給付工資、雇主是否依工作規則之內容施以懲戒等爭議，皆有勞動契約與工作規則之內容可供判斷。倘勞

雇任一方認為依上開法源，仍無法明確判斷權利義務之歸屬，則可提起司法救濟程序，由法院依據該勞動契約或工作規則，判斷勞資雙方權利義務應如何釐清。此時，勞雇雙方既得藉由司法程序達成紛爭解決之目的，即不得再藉由罷工自力救濟之手段解決爭議。然而，勞資爭議處理法第 53 條第 1 項僅規定權利事項之勞資爭議「不得罷工」、而非規定「不得為任何爭議行為」，因而有論者認為依該規定之文義，並未禁止勞雇雙方就權利事項，為罷工以外之其它爭議行為³。

另一方面，調整事項因為無法藉由提起司法訴訟解決，倘若於勞資雙方當事人間發生拒絕協商或協商破裂時，即賦予勞工罷工之手段，強化勞方的協商力量，因此勞資爭議處理法將「罷工」可針對的事項限縮於調整事項。

又，依據勞資爭議處理法第 53 條第 2 項，當雇主被勞動部不當勞動行為裁決委員會認定構成工會法第 35 條「不利益待遇」、「支配介入」，或是團體協約法第 6 條「違反誠信協商義務」等不當勞動行為類型，由於此種情形，已經不單純只是勞工私權受損，更涉及雇主對於集體勞動基本權的侵害，因此勞資爭議處理法亦賦予工會得發動爭議行為（包括罷工）之空間。只要雇主被認定構成上開不當勞動行為，即便是針對權利事項之勞資爭議，工會也可以發動罷工，而構成得就權利事項勞資爭議罷工之例外。

（二）不得就團體協約約定之事項罷工

依我國團體協約法第 23 條第 1 項之規定，團體協約之當事人（即工會、雇主或雇主團體）對於妨害團體協約之存在、或其各個規定之存在的一切爭議手段，均不得採取，此即所謂「團體協約之和平義務」。例如，倘工會與雇主簽署團體協約，對調薪比

³ 邱羽凡，〈罷工與非典型勞動爭議行為之定義與區分〉，《集體勞動法精選判決評釋》，元照，241-252 頁。

例有所約定，於該團體協約存續期間，工會卻要求雇主以高於團體協約之比例調薪，並表示雇主若有不從，將發動罷工，上開罷工即違反團體協約法第 23 條和平義務之規定（若工會發動罷工以外的爭議行為，效果亦同，因為「團體協約之和平義務」及於所有的爭議行為）。

團體協約和平義務之意義在於：團體協約一經簽訂後，當事人就團體協約約定之事項，即享有免於爭議行為干擾或影響之保障，直至團體協約效力終止或屆滿前，得享受一段和平之狀態。論者進一步將團體協約之和平義務，區分為「絕對和平義務」與「相對和平義務」，後者爭議行為受禁止之範圍較前者為小：所謂「絕對和平義務」，是指工會與雇主約定工會無論如何，絕對不以任何理由，進行罷工等爭議行為，或約定資方不得進行任何爭議行為；所謂「相對和平義務」，是指團體協約當事人不得基於變更或廢除現存團體協約中已有規定之事項之目的，而進行爭議行為，至於若以團體協約未規定之事項作為爭議之內容，則自得進行爭議行為⁴。

如果於團體協約存續期間，勞資一方就團體協約之履行發生爭議，得依勞資爭議處理法之規定向主管機關申請調解，或依民法相關規定，向法院提請訴訟，要求他方履行團體協約以資解決，而不得就該協約所約定之事項，再訴諸罷工或其他爭議行為。

五、 罷工之程序正當性

工會就勞資爭議，若處於調解、仲裁或裁決期間，則不得罷工，只有在經過調解卻不成立的情形，經會員以直接、無記名投票且全體過半數同意，才能發動罷工。若干攸關國家重大公益之行業，於罷工前更須約定必要服務條款。謹說明上開罷工之程序要件如下：

⁴ 劉士豪，〈團體協約法修正後的分析〉，《法學新論》，第 9 期，2009 年 4 月，13-22 頁。

(一) 在調解、仲裁或裁決期間，不得罷工

依據勞資爭議處理法第 8 條，若勞資爭議已進入調解（此處「調解」指的是勞資一方向地方勞動局申請的調解，不包括向「法院」聲請之調解）、仲裁或裁決的程序，此時勞雇雙方就該爭議已進入「冷靜期」，而交由行政主管機關藉由上開程序處理，自不得再就該爭議，進行包含罷工在內的爭議行為。

又，依據勞資爭議處理法第 53 條第 1 項前段，勞資爭議非經調解不成立，不得為包含罷工在內之爭議行為。蓋只有於調解不成立時，始代表勞雇雙方就該勞資爭議已經無法達成共識，此時，即賦予勞工得發動罷工之空間。

(二) 經會員以直接、無記名投票且全體過半數同意

依據勞資爭議處理法第 54 條第 1 項，工會非經會員以直接、無記名投票且經全體過半數同意，不得宣告罷工。由於是否發動罷工，是一重大決定，故法律要求須通過上述工會投票的民主程序，以示慎重，如此一來也可以確保實際發動罷工時，有較強大之動員能力。

(三) 特定行業罷工前須簽訂必要服務條款

依據勞資爭議處理法第 54 條第 3 項，下列影響大眾生命安全、國家安全或重大公共利益之事業，勞資雙方應約定必要服務條款，工會始得宣告罷工：1. 自來水事業 2. 電力及燃氣供應業 3. 醫院 4. 經營銀行間資金移轉帳務清算之金融資訊服務業與證券期貨交易、結算、保管事業及其他辦理支付系統業務事業。

所謂「必要服務條款」，指工會與雇主約定：即便發動罷工，但是若於危及公共利益之情形時，仍應提供基本性的必要服務。之所以如此要求，是因為上述行業都有攸關重大公共利益的性質，如果發動罷工，可能影響人民生命安全，因此才規定這些行業必須約定必要服務條款，以確保罷工期間，經由必

要服務的提供，避免損害社會大眾的生命健康。又，依據勞資爭議處理法第 54 條第 3 項，勞雇雙方於約定必要服務條款後，應送請目的事業主管機關備查。

六、 罷工之手段正當性

依據勞資爭議處理法第 55 條與第 56 條，爭議行為期間，應遵守誠信原則及權利不得濫用原則，且須維持工作場所安全及衛生設備的正常運作。上開規定是針對所有「爭議行為」的規定。換言之，即便是罷工以外的其他爭議行為（例如勞工對雇主之商品或服務給予抵制之「杯葛」，或是雇主用以反制勞工之「鎖廠」等，皆屬爭議行為之態樣），也應該一併遵守。以下謹針對罷工之情形說明之。

（一） 須維持工作場所安全及衛生設備的正常運作

依據勞資爭議處理法第 56 條，勞資雙方於罷工期間，應維持工作場所安全及衛生設備之正常運轉，以免對於生命安全、身體健康或公共安全造成危害及威脅。

（二） 須符合誠實信用原則

依據勞資爭議處理法第 55 條，包含罷工在內的爭議行為，應依誠實信用及權利不得濫用原則為之。

罷工是否違反「誠實信用原則」以及「權利不得濫用原則」，須權衡工會、雇主及公眾利益綜合判斷。由於罷工本是法律賦與勞工的權利，若只是單純阻礙雇主事業正常運作、或造成社會大眾某種程度的不便利性，在所難免，並不會因此構成權利濫用的情形⁵；反之，若罷工已經嚴重危害公共福祉、或是動搖雇主方面私有財產制之基礎，此種「損人甚多，利己甚少」之罷工行為，

⁵ 勞資爭議處理法第 55 條之立法理由即明揭：「正當爭議行為係屬權利之行使，惟因其具衝突性之本質，於行使過程中，確實無法完全避免對於雇主或第三人之權益造成影響。」即肯認包含罷工在內的爭議行為，本質上即難以避免對於雇主及第三人造成負面影響。

即有可能被認定違反誠信原則或構成權利濫用⁶。另，行政院勞委會（現為勞動部）曾以 78 年台勞資（三）29111 號函認所謂「間歇性罷工」，也就是指「受雇者在一段時間內以工作及罷工交替進行的一種罷工方式」，是構成違反誠信原則的罷工行為。

於罷工期間，常見「違反誠信原則及權利不得濫用原則」的其他爭議情形如下：

1. 積極干擾營運的行為

如上述說明，早期部分法院將罷工的型式，侷限於「消極不提供勞務」，因此，如果罷工出現積極妨害資方營運的行為（例如破壞廠房設施、阻止發車、洩放車輛輪胎氣體等行），即可能被認為是違法的罷工手段。但是，晚近勞資爭議處理法之修訂，已容許罷工的同時，採取其他輔助性的爭議行為。法院對該等行為，不會因為其「輔助性」，而直接認定為違法，而是於個案中，判斷該行為是否有違反誠信原則、或構成權利濫用之情事。

2. 未經預告的罷工

若罷工未經預告而突然發動，進而使雇主及社會大眾不及因應，而發生損害，是否構成違反誠信原則的情形？我國目前法規，並未明文規定罷工須經預告，對於是否強制要求罷工須預告，則有正反意見。肯定見解認為：公益事業的罷工應設置預告期，以降低對雇主及社會大眾之損害；反對見解則認為：一旦設立罷工預告期，雇主將更有機會介入工會瓦解罷工，削弱罷工之力量，不利勞工之團結權及爭議權。況且，現行調解、工會投票等罷工前置程序，實質上已有預告罷工之功能，因此無須再設立罷工預告期。由上可知，對於是否設置罷工預告期，實務上仍多有爭議，目前罷工並不會僅因未預告而突然發動，即直接被認定為違法。

3. 糾察線的設置

糾察線的定義已如前所述。依據行政院勞委會（現為勞動部）

⁶ 請參黃程貫，前揭註 1 文，51 頁。

101 年 8 月 20 日勞資 3 字第 1010126744 號令，糾察線之設置，為罷工之附隨行為，而非單獨的爭議行為。依據勞資爭議處理法第 54 條，糾察線的設置如罷工一般，也須經工會會員直接、無記名投票且全體過半數同意。

糾察線的設置，勢必會相當程度的阻攔進出雇主營業場所的人員。依據行政院勞委會（現為勞動部）101 年 8 月 20 日勞資 3 字第 1010126744 號令，工會設置罷工糾察線時，應指派足以辨識身分之糾察員維持現場秩序，並應注意人身安全、公共秩序、交通安全及環境衛生之維護，及遵守相關法律規定。依此函令之反面解釋，如果工會於設置罷工糾察線時，同時出現以侵害他人生命、身體或人性尊嚴之方式，阻止他人進入雇主場所之行為，就可能被評價為違法。

實務上曾經發生工會於罷工時設置糾察線，雇主卻試圖破壞的情形。就此，勞動部曾以 107 年 1 月 2 日勞動關 3 字第 1060128991 號函指出：罷工糾察線在不影響人身安全及公共利益前提下，縱造成第三人一定程度之不便，雇主仍應尊重與忍受工會爭議行為行使之權利。依勞動部此見解，雇主上開試圖破壞糾察線的舉動，可能構成工會法第 35 條第 1 項第 5 款「不當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動」之不當勞動行為。

七、 合法罷工行為之效果

罷工若符合上述主體、目的、程序及手段之正當性，即屬合法。此時，工會及會員得免除所生的刑事及民事責任。

（一）刑事免責

依據勞資爭議處理法第 55 條第 3 項規定，工會及其會員所發動的罷工，雖然滿足刑法各罪之要件，但只要具有正當性者，不予處罰。此刑事免責的規定，係著眼於罷工行為為本質上即

具衝突性，因此難以完全排除對雇主或第三人之侵害。為了避免工會因動輒構成刑事責任的疑慮，而不利罷工的發動，因此，只要是合法的罷工行為，仍可享受刑事免責。然而，若工會罷工時，是以強暴脅迫致他人生命、身體受侵害或有受侵害之虞時，工會及發動行為之會員，仍須負相關刑事責任。

（二）民事免責

依據勞資爭議處理法第 55 條第 2 項規定，雇主不得以工會及其會員依該法所為之爭議行為所生損害為由，向其請求賠償。換言之，若罷工為合法，縱使對雇主造成其他損害，工會及會員仍可享受民事責任之豁免。本條規定的精神，是因為工會所發動的罷工，是為保障勞工正當權益之自助行為，因此法律就該罷工行為給予適當之保護。

（三）對罷工勞工勞動條件之影響

若罷工合法，勞工於罷工期間即使未提供勞務，雇主不可以因此認定為曠職；另一方面，法律也容許雇主於罷工期間，無須給付參與罷工勞工之工資。但是，除了薪資給付義務的免除以外，倘若雇主針對參與罷工的員工，另有解僱、降調、永久性地減薪等情形，此時雇主即是因為勞工參與工會活動，而給予不利益之對待，並且不當影響、妨害或限制工會的組織或活動，而可能構成工會法第 35 條第 1 項之「不當勞動行為」態樣。雇主一旦被勞動部不當勞動行為裁決委員會認定構成不當勞動行為，也將因此被裁處罰鍰。

另一方面，罷工期間，勞雇雙方的勞動契約關係繼續存在，因此雇主仍應繼續為參與罷工之勞工，提繳勞健保以及提撥退休金。且勞工於上開未提供勞務期間的工作年資，仍應繼續累計。

八、 違法罷工行為之效果

若工會發動之罷工為違法，就可能產生刑事責任與民事責任。

（一）刑事責任

依據勞資爭議處理法第 55 條第 3 項，若工會會員於罷工時，以強暴脅迫致他人生命、身體受侵害，或有受侵害之虞時，即可能構成刑事責任。又，因為工會本身為獨立的法人，因此發生違法罷工時，除了工會會員須負刑責外，工會本身也一併負責（但因工會是法人，因此所負的刑責，僅止於罰金，而不及於拘役、有期徒刑等自由刑），因此勞資爭議處理法第 55 條第 3 項明揭負刑事責任的主體為「工會」及其「會員」。

（二）民事責任

1. 對雇主之民事責任

若工會於罷工期間，採取積極破壞雇主营運之過當手段（例如：毀損生產設備），即可能被法院認定為構成民法上之侵權行為，此時，工會本身即須賠償雇主因此所受的損失。

就參與違法罷工之個別勞工而言，除了也有可能對雇主構成侵權行為責任以外（例如，個別破壞雇主生產設備之勞工），該等勞工於罷工期間不提供勞務的狀態，也難謂合法，而構成債務不履行（亦即，勞工未依僱傭契約提供勞務）。此時，雇主即可將該等罷工勞工未提供勞務的狀態，認定為曠職，並且施予懲戒、或其他不利益待遇。

2. 對第三人之民事責任

若因罷工而對雇主以外的第三人產生損害，工會是否須對該第三人負損害賠償責任？就此，勞資爭議處理法並無明文。就侵權責任而言，依據民法第 184 條規定，須行為人是出自故意或過失，不法侵害他人權利，才會發生損害賠償責

任。就此來說，若工會發動的是違法的罷工行為，且對他人權利造成損害（例如：工會於違法的罷工過程中，拒絕第三人進入廠房，於推擠過程中造成第三人身體、財產的侵害），即會構成侵權行為責任。

至於債務不履行之民事責任，是指契約一方未履行契約所約定的特定義務，因此對契約他方產生損害的情形。於多數情形下，第三人的契約關係，是存在於與雇主、而非工會之間，此時，縱使因罷工使該第三人契約上的權利無法被滿足，違約者應是契約當事人一方的「雇主」，而非「工會」，受損害的第三人即無法向工會主張債務不履行的損害賠償責任。例如：旅客與航空公司訂立運送契約，如工會發動罷工，使已訂票的旅客無法按原定時程出發，而遲延行程的損失，旅客應該是向航空公司、而非工會求償。至於雇主向第三人賠償上述債務不履行之損害後，可否轉而向工會求償，仍須回歸勞資爭議處理法第 55 條第 2 項之規定，也就是說：如果罷工是合法，雇主就不得向工會求償上開損失；如果是違法的罷工，則依法可以求償。

（三）雇主針對參與罷工之勞工起訴，是否構成不當勞動行為？

依據工會法第 35 條第 1 項第 4 款，雇主不得對參與爭議行為之勞工發動不利益待遇。若雇主對參與罷工之勞工提起訴訟，是否構成上述不當勞動行為？就此，依據勞動部不當勞動行為裁決委員會 105 年勞裁字第 26 號裁決決定，若雇主以勞工於罷工期間之不利言論，對勞工提起誹謗之刑事告訴，此舉將對工會會員產生寒蟬效應，且意圖阻礙工會活動，因此構成工會法第 35 條第 1 項所明揭之不當勞動行為；然而，上開裁決案件進入行政法院後，行政法院表示不同見解，認為如果個案上，雇主確實認為工會於罷工期間之批評言論與事實不符，即具有提起刑事告訴之事實及法律基礎，此時提

起該訴訟，即不構成不當勞動行為（請參台北高等行政法院 106 年度訴字第 20 號判決，此見解後續為最高行政法院 107 年度判字第 9 號判決所維持）

（四）法院及時介入罷工之手段：定暫時狀態假處分

依據民事訴訟法第 538 條第 1 項，如果訴訟之一方對於爭執之法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險，得聲請為定暫時狀態之處分。具體來說，定暫時狀態假處分之內容，包括法院命對造為一定的作為、或不可為特定行為，以保障聲請方的權利。以罷工為例，由於罷工是否合法，須經過法院審理，才能作出最終決定。但是，對於將立即造成公眾生命、身體等權利重大侵害的罷工，若還要待上述法院審理程序完成，再認定為違法，可能緩不濟急，因此，實務上就曾出現雇主以罷工行為侵害營業及公眾利益為由，向法院聲請禁止工會依投票結果實施罷工之案例（例如桃園地方法院 107 年度全字第 143 號民事裁定）

由於定暫時狀態假處分，涉及對他方權利之限制，因此法院在審酌是否核准定暫時狀態假處分的聲請時，會參酌是否具有「保全必要性」。以上述桃園地方法院 107 年度全字第 143 號民事裁定為例，罷工必須 1. 是明顯違法；2. 有不正當之行為，因實施罷工將導致民眾之生命、身體或健康有急迫侵害之危險、或類此情形之不可回復之損害。此時，法院才可能核准雇主之聲請，為「工會不得為罷工行為」之定暫時狀態假處分。