编者按

您在房屋买卖或租赁中发生法律纠纷；您在家庭婚姻生活中亮起红灯；您在劳动维权时遭遇困惑……

当您需要法律上的专业指点，或者希望通过诉讼途径解决纠纷时，请给我们来信。“我要找律师”栏目特意为您搭建起寻觅律师的桥梁，只要您将求助事项详细写下来，并说明需要什么样的律师提供什么帮助，然后通过邮寄或者电子邮件传递给我们，我们将免费为您刊出。请在来信或者电子邮件中注明您的详细联络方式，以便律师及时和您联系。

有意向求助者提供咨询、帮助或代理诉讼的律师，可直接与《律师周刊》联系。

《律师周刊》将及时刊登律师提供的咨询。

无论是求助者还是律师，都可通过来信或电子邮件与《律师周刊》联系。

来信请寄：上海市小木桥路268弄1号4楼《上海法治报》“我要找律师”栏目，邮编200032。

或发送电子邮件到lszk99@126.com；也可扫右边的二维码关注“法律服务”栏目，并提出咨询。

劳动工伤

物业合同终止，能否解雇员工

我在一家物业公司工作，入职时公司在劳动合同中写了这么一条：本合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使本合同无法履行，经双方协商而不能就变更本合同达成协议时，公司提前30日以书面形式通知或额外支付一个月工资后，可解除本合同。所谓客观情况发生重大变化，包括但不限于所在项目发展商或业主终止或解除物业管理服务关系。

年初我服务的小区与我们公司终止了物业服务合同，公司随后向我发出解除劳动合同通知书。

但我认为公司完全可以将我安排到其他我公司提供物业服务的小区工作。

请问律师，基于劳动合同和物业合同终止的事实，公司能否解除和我的劳动合同？

——唐先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

根据《劳动合同法》第40条规定，劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的，用人单位提前30日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后，可以解除劳动合同。

根据该规定，这种情况下公司“提前30日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后可以解除劳动合同”有一个前提，那就是“经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的”。

因此，公司不能一碰到“劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行”的情况，就立即通知劳动者解除合同，而必须举证已经与劳动者进行了协商，但未能就变更劳动合同内容达成协议。

如果欠缺这一协商环节和相关证据，那么公司可能被认定为违法解除合同。

资料图片

事故导致伤残，不能工作咋办

我叔叔在一起火灾事故中被严重烧伤，经治疗被鉴定为二级伤残。

因为他不能从事原来的工作，也不能从事公司另行安排的其他工作，不得不与公司解除了劳动合同。

请问律师，当劳动者遭遇严重伤残的情况，可以享受哪些待遇？

——韩先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

《企业职工患病或非因工负伤医疗期规定》第六条规定：“企业职工非因工致残和经医生或医疗机构认定患有难以治疗的疾病，在医疗期内医疗终结，不能从事原工作，也不能从事用人单位另行安排的工作的，应当由劳动鉴定委员会参照工伤与职业病致残程度鉴定标准进行劳动能力的鉴定。被鉴定为一至四级的，应当退出劳动岗位，终止劳动关系，办理退休、退职手续，享受退休、退职待遇……”

该规定的第七条还明确：“企业职工非因工致残和经医生或医疗机构认定患有难以治疗的疾病，医疗期满，应当由劳动鉴定委员会参照工伤与职业病致残程度鉴定标准进行劳动能力的鉴定。被鉴定为一至四级的，应当退出劳动岗位，解除劳动关系，并办理退休、退职手续，享受退休、退职待遇。”

以上仅是与劳动关系解除相关的规定，至于伤残人员的其他待遇，你们可以向当地的社保、民政等部门或者社区事务中心进行咨询。

计算加班工资，应当以何标准

我于2018年底入职某酒店工作，签订了三年期劳动合同，约定：酒店实行基本工资、岗位工资和绩效工资相结合的薪资分配办法，酒店因工作需要安排加班的，员工应配合支持，加班工资以双方商定的前述基本工资为基数计算。

但是由于这一基本工资低于当地的最低工资标准，我认为酒店的做法不符合法律规定。

请问律师，约定加班工资的计算标准低于最低工资标准是否符合规定？

——宋小姐

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

依据《劳动法》第四十四条规定，有下列情形之一的，用人单位应当按照下列标准支付高于劳动者正常工作时间工资的工资报酬：（一）安排劳动者延长工作时间的，支付不低于工资的百分之一百五十的工资报酬；（二）休息日安排劳动者工作又不能安排补休的，支付不低于工资的百分之二百的工资报酬；（三）法定休假日安排劳动者工作的，支付不低于工资的百分之三百的工资报酬。

至于此处的计算标准，一般来说应指员工的平均工资。但是如果双方在劳动合同中明确，以“基本工资”作为计算标准，主要没有违反法律规定也是有效的。

但是如果这一基本工资低于当地的最低工资标准，我认为就应当以最低工资标准作为计算加班费的依据。

挂靠运输公司，能否申报工伤

刘某是一名货车司机，其受雇于章某从事运输工作，而章某是该货车的所有者，其将车挂靠在一家运输公司。

一天，刘某在运输途中发生意外，身体受到伤害，想申请工伤认定。

请问律师，这种挂靠关系中的用人单位如何确定？

——刘先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

由于挂靠往往都是没有资质的个人或者组织挂靠有资质的单位，而劳动者是挂靠方招聘并实际使用的，在判断三方关系时，如果按照实际情形来判断，劳动者应当是挂靠方（没有资质的个人或者组织）雇用的员工，双方形成的是雇佣合同关系，而与被挂靠的单位不存在劳动关系。

但是，由于被挂靠方违法出借资质，也应承担相应责任。

因此，《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三)》第5条规定，未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位，以挂靠等方式借用他人营业执照经营的，应当将用人单位和营业执照出借方列为当事人。

在这种特殊情形的挂靠关系中，相关规定则明确了挂靠中劳动关系的归属：

根据《最高人民法院行政审判庭关于车辆挂靠其他单位经营车辆实际所有人聘用的司机工作中伤亡能否认定为工伤问题的答复》规定，个人购买的车辆挂靠其他单位且以挂靠单位的名义对外经营的，其聘用的司机是与挂靠单位之间形成了事实劳动关系，在车辆运营中伤亡的，应当适用《工伤保险条例》有关规定认定是否构成工伤。

因此，刘某应认定为章某所挂靠的运输公司的员工，并享受相关的工伤待遇。

如果运输公司对此不认可，刘某应及时自行提出工伤申请，必要时可聘请律师帮助或申请法律援助。

辞退违纪员工，咨询如何操作

我公司公示的规章制度中规定，旷工5日即视为严重违纪，公司可以直接辞退。

最近有一名员工旷工5天，请问我们要辞退他的话，是否可以根据公司考勤记录和前述规章制度，直接发书面的解除合同通知给他？

是否还需要经过其他程序？

——葛先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

如果公司的规章制度的确是依照法定程序制订并经过公示的，而且该员工5天的旷工违纪也证据确凿，公司在履行取证、告知、通知工会等程序后，可以直接发书面的劳动合同解除通知给旷工员工，依法解除其劳动合同。

公司应当注意保留相关证据。

婚姻家庭

同住售后公房，应当如何继承

我同事的父亲与弟弟一家三口共四人居住在一套二室一厅的最初由单位分配的售后公房中，同事的弟弟为户主（父子俩为同一单位）。

请问律师，我同事的父亲如果去世，其余三位子女（均分别享受过单位福利分房和婆家、岳父家动迁分房）还能享有继承父亲房产份额的权利么？

——朱先生

上海君澜律师事务所朱静亮律师回复如下：

我们先要厘清一个概念，即什么是售后公房？按照相关规定，售后公房即指承租人买下产权的公有住房。

根据《上海市人民政府关于进一步推进本市公有住房出售的若干规定》及相关规定，购房人购买公有住房后，即享有所购住房的完整意义上的产权。

购房人对其所购公房行使处分权和收益权时，不再受到限制。那么也就是说，售后公房就是产权房，父亲拥有的是这套房子部分产权。

如果发生继承，在父亲没有遗嘱的情况下，应为法定继承，按照民法典1130条之规定，同一顺序继承的份额一般应当均等。

如继承人存在多尽照顾义务，或者生活有特殊困难又缺乏劳动能力等情况，法院可能会考虑适当多分。但其他继承人享受过福利分房，并不能成为少分或不分遗产的法定情节。

另外需要提醒的是，目前父亲与弟弟一家人共有了售后公房的产权，但父亲享有多少产权，由于我们尚未看到产权登记信息，所以无法确定。

一般情况下，共有分两种，一种是按份共有，即产权信息上明确登记父亲份额。

另一种则是共同共有，即产权信息上没有明确登记父亲所享有的份额。在发生法定继承时，法院会先析出父亲在房屋内的份额，再行继承。

如果是按份共有，那么继承时父亲遗产的份额相对清楚。

如果是共同共有，那么父亲在房屋内具体有多少份额，还需要法官参考父亲对于房屋的分配及出资贡献考量，合理确定份额。在确定了份额后，再按照之前提到的原则发生继承。

离婚分割房产，咨询产权份额

我和丈夫结婚后，由公公婆婆出资买了一套房子，贷款由我们自己还，房产证上写了公公婆婆和我丈夫的名字。

现在我和丈夫准备离婚，请问律师，这处房产我是否也有产权？如果有，那我享有的产权份额应当是多少？

——郭女士

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

根据相关法律规定，你结婚后由公公婆婆出资购房，且只登记公公婆婆及丈夫名字的，涉及丈夫的部分也属于其个人财产，不属于夫妻共同财产。

也就是说，这处房产中没有属于你的产权份额。

基于你和丈夫共同承担还贷责任，如果离婚，可以对自己还贷部分要求依法返还，且可考虑房屋升值的因素。

想要订立遗嘱，咨询如何操作

我伯父膝下没有子女，想把遗产留给自己的一个侄子，因此想要立一份遗嘱。

问题是老人现在书写有困难，想要口述由他人记录其遗嘱内容。

请问律师，这样的遗嘱除了他口述由别人记录外，还需要哪些要件才能够成立？需要注意些什么问题？

——李先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

你所说的遗嘱形式，在法律上被称为代书遗嘱。

根据《民法典》的规定，代书遗嘱应当有两个以上见证人在场见证，由其中一人代书，并由遗嘱人、代书人和其他见证人签名，注明年、月、日。

《民法典》同时规定：下列人员不能作为遗嘱见证人：

（一）无民事行为能力人、限制民事行为能力人以及其他不具有见证能力的人；

（二）继承人、受遗赠人；

（三）与继承人、受遗赠人有利害关系的人。

同时，根据你伯父的情况，他也可以考虑订立打印遗嘱或者录音录像遗嘱。

根据《民法典》，打印遗嘱应当有两个以上见证人在场见证。遗嘱人和见证人应当在遗嘱每一页签名，注明年、月、日。

以录音录像形式立的遗嘱，应当有两个以上见证人在场见证。遗嘱人和见证人应当在录音录像中记录其姓名或者肖像，以及年、月、日。

当然，他也可以与公证机构联系，订立公证遗嘱。

债权债务

欠债公司歇业，咨询还债顺序

A公司欠我公司一笔货款，我们打算去起诉索回，但是该公司现在好像已经歇业了，原租用的办公场所已经人去楼空，据说还欠了好多租金和物业费以及员工工资。

请问律师，如果去起诉的话，该公司偿还债务的顺序是怎样的？

——郭先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

A公司应当属于面临破产阶段，你的公司若现在去起诉A公司，A公司的资产可能不能抵偿全部的对外债务。

依据我国《破产法》第37条第2款的规定：破产财产优先拨付破产费用后，按照下列顺序清偿：

破产企业所欠职工工资和劳动保险费用（实践中还包括法律、法规规定应付职工的其他费用）；破产企业所欠的税款；破产债权。

破产财产不足以清偿同一顺序的清偿要求的，按照比例分配；但只有清偿完第一顺序后，才能清偿第二顺序。

借钱无力偿还，是否会担刑责

我做生意时跟朋友借了钱，后来生意亏本，法院判决我还钱，可我确实没钱可还。

现在他们威胁说要走刑事途径，告我合同诈骗，让我坐牢。还说法院判我还钱我不还，已经构成拒不执行判决罪。

请问律师，我需要承担刑事责任么？借钱不还会被关么？

——葛先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

根据我国《刑法》的有关规定，合同诈骗罪是指以非法占有为目的，在签订、履行合同过程中，虚构事实或者隐匿真相，骗取对方当事人财物，数额较大的行为。

因此，如果对方要走刑事途径，须有证据证明在签订合同时，你有虚构事实骗取他人财物的情节，同时又有非法占有这些财物的目的。

《刑法》中确实有拒不执行判决裁定这一罪名，但前提是有能力执行却不执行。

你如果确实没有钱归还这笔欠款，而不是有钱不还，或者恶意隐匿转移财产，一般来说也不会构成这一罪名。

债权债务纠纷，咨询诉讼时效

胡某欠我一笔钱迟迟未还，请问律师，我起诉索要的诉讼时效应该是多久？

——马先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间为三年。法律另有规定的，依照其规定。

诉讼时效期间自权利人知道或者应当知道权利受到损害以及义务人之日起计算。法律另有规定的，依照其规定。但是，自权利受到损害之日起超过二十年的，人民法院不予保护，有特殊情况的，人民法院可以根据权利人的申请决定延长。

物业房产

房屋尚有租客，出售如何处理

张某要卖一套二手房给我，该房有一个租户，租赁合同到今年8月底到期。我担心租客的问题，但张某说租期到了不会再续签，8月底租客肯定会搬走。

请问律师，该处房子如果我买下来，租客不愿搬离该怎么办？

——王女士

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

根据“买卖不破租赁”的法律原则和相关法律规定，房屋买卖不会影响原有的租赁关系。

《民法典》规定，租赁物在承租人按照租赁合同占有期限内发生所有权变动的，不影响租赁合同的效力。

此外，在出售已有租客的房屋时，产权人应意识到租赁人具有优先购买权。

对此《民法典》规定，出租人出卖租赁房屋的，应当在出卖之前的合理期限内通知承租人，承租人享有以同等条件优先购买的权利；但是，房屋按份共有人行使优先购买权或者出租人将房屋出卖给近亲属的除外。出租人履行通知义务后，承租人在十五日内未明确表示购买的，视为承租人放弃优先购买权。

但你如果买下房产并登记为产权人，在原租约到期后可以要求租客搬离。