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

离家打工多年，咨询退休事宜

我大伯早年离开家乡去打工，先后在两个城市工作超过10年，并且都缴纳了社保。

明年我大伯就到了可以退休的年纪，请问律师，他的退休待遇应该在哪个地方办理？是户籍所在地还是最后工作的地方？ ——萧先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

根据《国务院办公厅关于转发人力资源社会保障部财政部城镇企业职工基本养老保险关系转移接续暂行办法的通知》，跨省流动就业的参保人员达到待遇领取条件时，按下列规定确定其待遇领取地：

基本养老保险关系在户籍所在地的，由户籍所在地负责办理待遇领取手续，享受基本养老保险待遇。

基本养老保险关系不在户籍所在地，而在其基本养老保险关系所在地累计缴费年限满10年的，在该地办理待遇领取手续，享受当地基本养老保险待遇。

基本养老保险关系不在户籍所在地，且在其基本养老保险关系所在地累计缴费年限不满10年的，将其基本养老保险关系及相应资金归集到户籍所在地，由户籍所在地按规定办理待遇领取手续，享受基本养老保险待遇。

基本养老保险关系不在户籍所在地，且在每个参保地的累计缴费年限均不满10年的，将其基本养老保险关系及相应资金归集到户籍所在地，由户籍所在地按规定办理待遇领取手续，享受基本养老保险待遇。

所以在哪里退休、领取退休待遇，主要是看养老保险关系，目前是否在户籍所在省份。

如果在户籍省份，无论参保缴费多长时间，均在户籍所在省退休。

如果目前养老保险关系（一般账户）不在户籍所在省，且有多段关系均满10年，最后一个满10年的省份就是退休地。

资料图片

上厕所时摔伤，能否认定工伤

我丈夫在工厂上班期间去上厕所，因为厕所地面湿滑不慎摔倒导致骨折。

请问律师，这种情况能否认定工伤？ ——陆女士

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

《工伤保险条例》明确，是否认定工伤，应当考虑职工受伤是否因为履行工作职责、是否在工作所需的时间内、是否在工作涉及的区域及自然延伸的合理区域内。

《工伤保险条例》第十四条第一项规定，职工有多种情形之一的，应当认定为工伤。其中一条就是：在工作时间和工作场所内，因工作原因受到事故伤害的。

“上厕所”作为劳动者合理且必要的生理需求，与正常工作密不可分，应当视为工作的组成部分，符合工作原因因素，我们认为应当认定为工伤。

自愿放弃社保，反悔应否补偿

我妻子之前工作的公司要求他们签署了自愿放弃社保的“协议”，现在她已经离职。

请问律师，她能否以放弃社保非本人真实意愿为由，要求公司补缴社保？能否要求给予经济补偿？ ——张先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

约定放弃缴纳社会保险后，劳动者是否还能以此为由主张经济补偿？各地司法裁判有所不同。

《北京市高级人民法院、北京市劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动争议案件法律适用问题的解答》第25条明确，依法缴纳社会保险是劳动法规定的用人单位与劳动者的法定义务，即便是因劳动者要求用人单位不为其缴纳社会保险，劳动者按照劳动合同法第38条的规定主张经济补偿的，仍应予支持。

而《浙江省高级人民法院民一庭关于审理劳动争议纠纷案件若干疑难问题的解答》第11条则规定：劳动者不愿意缴纳社会保险费，并书面承诺放弃参加社会保险的，该书面承诺无效。劳动者可以此为由解除劳动合同，但要求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

虽然对于是否可以要求经济补偿，各地可能有不同的处理，但是有一点是明确的，那就是作为用人单位的一项法定义务，缴纳社保的义务是不能通过约定免除的。

用人单位与劳动者约定不向社会保险经办机构缴纳社会保险费的行为无效，劳动者可要求单位补缴社保，用人单位应当依法足额缴纳。

遭遇末位淘汰，是否符合规定

我上一年度的绩效考核排名是部门的最后一名，此后公司要求我脱岗进行专项培训，并提醒我公司有“末位淘汰”的规定。

最近公司正式通知我，由于不能胜任工作，因此公司将解除与我的劳动合同。

请问律师，公司这样“末位淘汰”员工是否符合法律规定？ ——苏小姐

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

对于一些用人单位实施的“末位淘汰”制度，关键要看是如何“淘汰”。

如果用人单位依据末位淘汰制对员工实行奖优惩劣，对排名靠后的员工采取调岗调薪等措施，一般认为属于企业经营自主权的范畴，只要该调岗调薪行为是基于企业生产经营管理的合理需要，且不违反法律规定和单位依法制定的规章制度，劳动者主张该调岗调薪行为违法的，通常难以获得支持。

但是，如果用人单位依据末位淘汰制单方面解除与员工的劳动合同，则很可能被认定为违法解除。

根据《劳动合同法》第三十九条：劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：

（一）在试用期间被证明不符合录用条件的；

（二）严重违反用人单位的规章制度的；

（三）严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；

（四）劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；

（五）因本法第二十六条第一款第一项规定的情形致使劳动合同无效的；

（六）被依法追究刑事责任的。

《劳动合同法》第四十条规定：有下列情形之一的，用人单位提前三十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：

（一）劳动者患病或者非因工负伤，在规定的医疗期满后不能从事原工作，也不能从事由用人单位另行安排的工作的；

（二）劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的；

（三）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。

与“末位淘汰”相关的，主要是“劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的”，用人单位提前三十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。

但是，绩效考核排名末位，并不能直接证明“劳动者不能胜任工作”，因为也可能所有劳动者都能够胜任工作，只是绩效存在差异，总有人会排名末位。

因此，用人单位要适用《劳动合同法》的这一条解除与劳动者的合同，一方面必须证明“劳动者不能胜任工作”，另一方面还必须证明“经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作”，不能仅凭“末位”就“淘汰”员工。

从你的情况来看，公司虽然有“末位淘汰”的规定，但是解除劳动合同的依据并非仅仅因为你的绩效考核排名末位，而是基于你不能胜任工作，经过培训后仍然不能胜任工作。

根据《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）》第四十四条之规定，因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议，用人单位负有举证责任。

因此，如果你对公司的决定不满，可以去申请劳动仲裁。

只要是公司单方解除与你的劳动合同，公司就应当提供法律、规章制度和事实方面的证据。如果证据方面有所欠缺，或者解除劳动合同的理由不能成立，那么公司就构成违法解除合同，需要承担相应的赔偿。

工资遭到拖欠，应当如何维权

我所在的工厂因为疫情的关系停工了一段时间，此后生产经营一直断断续续，员工工资已经三个月没有发了。

请问律师，我们应该如何维护自己的权利？ ——韩先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

对于工资拖欠问题，劳动者有三种维权的途径。

首先是向当地劳动保障部门投诉举报。

其次是向当地劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

最后是通过诉讼途径解决。针对劳动纠纷案件，经劳动仲裁后任何一方不服的，可以向法院提起诉讼。

如果属于劳务欠款类的纠纷，没有其他劳动争议，可直接向法院提起民事诉讼。

婚姻家庭

丈夫发生外遇，能否判决离婚

我和丈夫早年一起创办了一家公司，这些年主要由我在经营。最近我听说丈夫有了外遇，要求跟他离婚，他却不同意。

请问律师，我如果起诉要求离婚，他有外遇的情况是否足以构成离婚理由？ ——郑女士

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

首先，你需要取得丈夫外遇或者与他人同居的证据。

我国《民法典》规定有“重婚或者与他人同居”这一情形，调解无效的，应当准予离婚。

如果你丈夫并未与他人同居，第一次起诉时，丈夫又坚决不同意离婚，法院未必会直接判决离婚。

《民法典》还规定，经人民法院判决不准离婚后，双方又分居满一年，一方再次提起离婚诉讼的，应当准予离婚。

因此如果你已决定离婚，可以选择先与丈夫分居，这样即便第一次起诉未能获准离婚，也可以在分居一年之后再次起诉离婚。

前夫遭遇催债，是否需要担责

我和前夫已经通过法院判决离婚，最近我接到电话，称前夫在外欠债迟迟未还，我告诉对方我们已经离婚，但对方表示借款时我们尚未离婚。

请问律师，对于这些债务我是否需要担责？ ——胡女士

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

目前《民法典》已经确立了“共债共签”原则：夫妻双方共同签名或者夫妻一方事后追认等共同意思表示所负的债务，以及夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义为家庭日常生活需要所负的债务，属于夫妻共同债务。

夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义超出家庭日常生活需要所负的债务，不属于夫妻共同债务；但是，债权人能够证明该债务用于夫妻共同生活、共同生产经营或者基于夫妻双方共同意思表示的除外。

我们认为对于这些债务你无须担心，但如果被起诉，建议委托律师处理。

前后两份遗嘱，应以哪份为准

我爷爷在去世前亲笔写了一份遗嘱，对身后事作了安排。爷爷去世后，我姑姑说当初曾经陪爷爷去公证处订立了公证遗嘱，公证遗嘱效力最高，应当按照公证遗嘱的内容继承。

请问律师，这两份遗嘱应以哪份为准？ ——吴女士

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

我国在法律层面确实曾规定公证遗嘱的效力最高，但是《民法典》规定：立有数份遗嘱，内容相抵触的，以最后的遗嘱为准。

因此在《民法典》实施后，公证遗嘱不再具有最高效力。

只要前后两份遗嘱都具有效力，如果内容相抵触的，应以最后的遗嘱为准。

物业房产

房东默许转租，能否解除合同

我去年向周某租了一处房子居住，约定租期是2年。

去年年末由于我辞职换了工作，这处房子被我转租给了之前的同事。相关情况我跟房东说明了，即同事租住到2年租期结束，之后是否续租由他们自行商议。

但是最近房东突然提出要解除租房合同收回房子，理由是我擅自转租。

请问律师，房东已经默许了我的转租行为，现在是否可以解除合同？ ——刘女士

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

根据《民法典》的规定，承租人经出租人同意，可以将租赁物转租给第三人。承租人转租的，承租人与出租人之间的租赁合同继续有效；第三人造成租赁物损失的，承租人应当赔偿损失。

承租人未经出租人同意转租的，出租人可以解除合同。

但是《民法典》也规定：出租人知道或者应当知道承租人转租，但是在六个月内未提出异议的，视为出租人同意转租。

如果你未经同意转租，且房东得知情况尚未满六个月，他可以要求解除合同。

债权债务

想要起诉索债，应由何地管辖

张某前两年借了我一笔钱，当时他人在上海，我通过银行转账形式把钱给了他，他也出具了借条。

现在张某一直在广东，对于这笔已经到期的欠款迟迟不肯归还，为此我只能去起诉要求他还款。

请问律师，我应当在哪里的法院起诉？是否必须到被告所在地去起诉？ ——朱先生

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

民事诉讼一般遵循“原告就被告”原则，也就是在被告住所地或者经常居住地起诉。

但在民间借贷关系中，合同履行地法院也具有管辖权。

《最高人民法院关于适用〈民事诉讼法〉的解释》第十八条：“合同约定履行地点的，以约定的履行地点为合同履行地。合同对履行地点没有约定或者约定不明确，争议标的为给付货币的，接收货币一方所在地为合同履行地。”

《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第三条也规定：借贷双方就合同履行地未约定或者约定不明确，事后未达成补充协议，按照合同有关条款或者交易习惯仍不能确定的，以接受货币一方所在地为合同履行地。

至于什么是“以接受货币一方所在地”，由于民间借贷是一个双务合同，出借人的义务是将约定借款金额的货币交付给借款人，借款人的义务是按照约定还款期限将约定借款金额及其利息以货币形势交付给出借人，因此民间借贷纠纷中“接受货币一方所在地”可能是出借人所在地，也可能是借款人所在地。

因此，如果当初你们的借贷发生在上海，借条是在上海写的，转账和接收钱款也在上海，那么你就可以在上海你的住所地或者经常居住地法院起诉，而不用去广东的法院起诉。

刑事行政

催收非法债务，面临何种处罚

我表弟刚年满十八周岁，最近他在老家因为涉嫌“催收非法债务罪”被逮捕了。

请问律师，这一罪名大致面临怎样的处罚？是否有可能获得缓刑？ ——周女士

上海星图律师事务所杨东律师回复如下：

催收非法债务罪，是《刑法修正案（十一）》增加的罪名。

《刑法》第二百九十三条之一规定：

有下列情形之一，催收高利放贷等产生的非法债务，情节严重的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金：

（一）使用暴力、胁迫方法的；

（二）限制他人人身自由或者侵入他人住宅的；

（三）恐吓、跟踪、骚扰他人的。

《刑法》还规定：对于被判处拘役、三年以下有期徒刑的犯罪分子，同时符合下列条件的，可以宣告缓刑，对其中不满十八周岁的人、怀孕的妇女和已满七十五周岁的人，应当宣告缓刑：

（一）犯罪情节较轻；

（二）有悔罪表现；

（三）没有再犯罪的危险；

（四）宣告缓刑对所居住社区没有重大不良影响。

由于催收非法债务罪的法定刑在三年以下，依法是有可能适用缓刑的。建议你们尽快为他聘请律师，提供法律方面的帮助。