2023年6月19日 星期-

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。

劳动工伤

遭遇竞业限制,是否具有效力

我原先在一家美发店 担任发型师,和店里签订 劳动合同时, 店方要求我 同时在一份竞业限制协议 上签了字。按照协议约 定, 我离职后在2年内不 得讲入同类型公司或竞争 企业,否则要支付50万

元违约金。 最近我打算跳槽,店 家表示我不能去其他美发 店工作, 否则就属于违反 了竞业限制协议, 需要赔 偿违约金。

请问律师 这样的协 议是否有效?

——刘先生

上海星图律师事务所 杨东律师回复如下: 竞业限制是保护商业

秘密,维护公平竞争秩序 的一项必要措施。但现实 中,不少企业滥用了竞业 限制lthi议。

根据法律规定, 竞业 限制适用人员范围限于用 人单位的高级管理人员、 高级技术人员和其他负有 保密义务的人员, 用人单 位不能无差别地扩大到其 他劳动者。

签订竞业限制协议 用人单位应与劳动者进行 充分交流,告知协议的具

体内容和限制范围, 让员工 在明确知情的基础上自主决 策。劳动者在协议签署前也 应充分理解和评估协议内 容,不要盲目签署,以免承 扫讳约风险。

你如果只是美发店的普 通发型师,那么就不属于法 律规定的竞业限制人员,竞 业限制条款对你不具有约束

当然,为了避免相关风 险,建议你依据相关法律规 定和司法判例与店方协商, 解除意业限制协议,这样你 跳槽和入职其他美发店就没 有任何风险了。



岗位临时变动,是否符合规定

我和一家劳务派遣公 司签订了劳动合同, 明确 了派驻的企业和具体岗 位。最近实际工作的企业 要求我临时支援别的部门 工作, 理由是目前的岗位 业务不足。

请问律师, 企业的这 一做法是否符合法律规

上海星图律师事条所 杨东律师回复如下: 用人单位在劳动关系

中享有用工管理权,其中 包含"指令权", 即指示 劳动者按照要求履行劳动 义务。

在特殊情况下,临时 安排业务量不足岗位的劳 动者支援业务量居高不下

作为市场经营主体正常工作 所需, 也是用工管理权的合 理运用, 劳动者应当配合和

但是,这一调动应当符 合"临时性"的要求,企业 如果根据情况需要你正式调 岗,就必须符合相关法律的

企业不能以临时调岗之 ——苏先生 的部门,这既是用人单位 名,行正式调岗之实。

提供家政服务, 受伤是否工伤

我姑姑和一家家政服务公司签订 了《服务协议》, 协议约定我姑姑经 培训合格后按公司安排为客户提供家 政服务,合作期限为2年,在此期间 不得通过其他平台从事家政服务, 公 司为她购买了意外伤害保险。

签约以后,公司会通过服务平台 接收客户订单, 并向我姑姑派发订 单。她每周工作6天,工作日无订单 时须按公司安排从事其他工作,公司 按月结算和支付报酬,包括底薪和服 务费。如果客户有投诉或者差评,公 司会扣减她的服务费。

最近我姑姑在家政服务过程中受 伤, 她希望公司申报工伤, 但是公司 说和她不存在劳动关系。

请问律师,我姑姑的情况能否认 ——施小姐

上海星图律师事务所杨东律师回 复如下. 你姑姑在提供家政服务过程中受 伤,是否能认定工伤的关键在于她和公 司之间是否存在劳动关系。

对于家政企业与家政服务人员之间 发生的确认劳动关系争议,人社部和最 高人民法院的相关分析认为,应当明确 企业运营模式,严格审查双方之间是否 存在较强程度的劳动管理,以此对签订 劳动合同和签订服务协议的情形作出区 分,据实认定劳动关系。

从你姑姑的情况来看,她必须遵守 公司的相关管理制度,公司对她的工作 时间、接单行为等进行控制和管理,并 按月支付报酬, 且禁止她通过别的平台

综合上述情况,我们认为家政服务 公司对你姑姑实施了全面的劳动管理, 双方存在很强的人格。经济和组织从属 性,根据事实优先原则,应当认定存在 劳动关系

基于劳动关系,公司应当为你姑姑 申报工伤, 否则你姑姑可以去通过仲裁 和诉讼途径维权。

员工拒绝调岗,能否解除合同

李某原本是一家公司材料仓库的 管理员, 他和公司签订的劳动合同中 只是注明其岗位是"仓库管理员".并 没有明确是在哪个合库。

最近公司通知她去同一厂区的成 品仓库工作。但李某以上班不便,难以 适应工作变化等理由拒绝岗位调整。

请问律师, 如果李某拒不到行动 额岗位工作,公司能否依据规章制度 解除和她的劳动合同? ——孙女士

上海星图律师事务所杨东律师回 复如下:

劳动者应遵守用人单位的管理和 安排,严重违反规章制度的,用人单 位可以解除劳动合同。

李某的劳动合同中约定她从事仓 库管理工作,并没有特别限定必须在 哪一类仓库中工作,或从事仓库中的 结果书面通知工会。

某种具体工作,公司将她从材料仓库安 排至成品仓库工作, 也属于合同约定的 仓库工作,工作地仍处于同一厂区,该 安排并非不合情理, 也不违反双方约

如果李某无正当理由拒不服从用人 单位工作安排,或者采取缺勤、旷工等 方式,严重违反用人单位规章制度的, 公司应当先给予通知并告知法律后果。

如果李某仍旧不能到岗工作,公司 可以依据规章制度解除劳动合同, 但这 一过程必须符合法定程序。

尤其需要注意的是,根据《劳动合 同法》, 用人单位单方解除劳动合同, 应当事先将理由通知工会。用人单位违 反法律、行政法规规定或者劳动合同约 定的,工会有权要求用人单位纠正。用 人单位应当研究工会的意见,并将处理

签约劳务派遣,遭辞如何维权

我和一家劳务派遣公司 (A公 司)签订劳务派遣合同,被派遣至B

最近B公司以我严重违反公司 规章制度为由,将我退回了 A 公司, 而A公司也以此为由和我解除了劳 动会同 问题是、A公司的所谓规章制度

事先根本没有告知员工。 请问律师,公司解除劳动合同的

行为是否合法? ——王小姐

上海星图律师事务所杨东律师回

《劳动合同法》第六十五条第二 款规定:"被派遣劳动者有本法第三 十九条和第四十条第一项、第二项规

定情形的,用工单位可以将劳动者退回 劳务派遣单位,劳务派遣单位依照本法 有关规定,可以与劳动者解除劳动合

也就是说, 劳务派遣员工的退回和 解除劳动合同,依据的主要也是《劳动 合同法》的第三十九条和第四十条。其 中,以严重违法规章制度为由辞退员 工,必须以规章制度合法有效且经过公 如果 A 公司作为与劳动者建立劳

动关系的劳务派遣公司,并未向你公示 管理规定,而B公司作为直接的用工 管理方也未告知你应在工作中遵守管理 规定, 那么 A 公司就不能与你解除劳 动合同。

如果公司执意要解除合同, 你可以 提起劳动仲裁。

工资遭到克扣,咨询如何维权

我哥哥去年入职一家公司, 但是 入职之后发现公司一直克扣员工包括 加班费、绩效奖金在内的工资。

请问律师, 我哥哥该如何维权?

上海星图律师事务所杨东律师回

《劳动合同法》第三十八条规 定: "用人单位未及时足额支付劳动 报酬的,未依法为劳动者缴纳社会保 险费的, 劳动者可以解除劳动合同。"

该法第四十六条规定: "劳动者 依照本法第三十八条规定解除劳动合 同的,用人单位应当向劳动者支付经

《律师周刊》将及时刊登律师提供的咨询。

该法第五十条规定: "工资应当以 货币形式按月支付给劳动者本人。不得 克扣或者无故拖欠劳动者的工资。"

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。

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。

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。

因此,如果公司克扣或者拖欠工 资,情节严重的,员工可以以此为由解 除劳动合同,并要求公司支付相应的补 偿。但是实践中,一般来说克扣劳动合 同约定的工资比较容易认定, 但是对于 加班费、绩效工资的部分, 有可能存在 计算方面的争议。如果认为少支付了加 班费和绩效工资,我们认为不宜直接要 求解除合同,而是应当提起劳动仲裁, 要求公司支付少付的加班费和绩效工

疑似患职业病,可享哪些权益

我父亲常年在工厂车间工作,去 年患病后经人指点去进行了相关鉴 定。结论是"职业病观察对象"

请问律师,对于这样疑似职业病 的情况,可以享受哪些待遇?

上海星图律师事务所杨东律师回

复如下: 根据《职业病防治法》、职业病 和疑似职业病病人均受法律保护。两 者待遇一样, 当遭受或可能遭受职业 病危害时,用人单位应及时组织救 治,进行职业健康检查和医学观察, 所需费用由用人单位承担; 当需作职

业病诊断时,用人单位应如实提供有

关职业卫生和健康监护等资料。 如果发现疑似职业病病人的 用人

单位应及时安排对其进行诊断: 疑似职 业病病人在诊断或医学观察期间的费用 由用人单位承担; 用人单位在此期间不 得解除或终止与其订立的劳动合同。

被诊断为职业病的,用人单位应安 排治疗、康复和定期检查,对不宜继续 从事原工作的,应当调离原岗位、妥善 安置。其诊疗、康复费用, 伤残以及丧 失劳动能力的医疗和生活保障,按国家 工伤社会保险有关规定执行。

职业病病人除依法享有工伤保险 外,依照有关民事法律,有获得赔偿的 权利的,有权向用人单位提出赔偿要

婚姻家庭

想要订立遗嘱,咨询见证事宜

王老伯想要订立一份遗嘱, 希望 他的侄子到场见证并代为书写。 请问律师, 这样的遗嘱是否有

效?他的侄子能否作为见证人? ——何女士

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, 在所有遗嘱 形式中, 代书遗嘱、打印遗嘱、录音 录像遗嘱和口头遗嘱是必须有见证人 全程在场见证的。

公证遗嘱因为必须由公证机构办 理,事实上是由公证人员进行见证 《民法典》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。 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

《民法典》还规定,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

名或者肖像,以及年、月、日。

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。 除了上述这些人之外的其他人,都

可以作为遗嘱的见证人, 因此王老伯的 侄子是可以作为遗嘱见证人的。但是由 干法律规定遗嘱见证人至少需要有两 人, 因此王老伯如果只让侄子一人见证 是会导致遗嘱无效的。 如果王老伯有书写能力,他也可以

订立自书遗嘱, 这就不需要有人在场见 当然, 自书遗嘱时请有资格的见证

人全程在场见证,或者对遗嘱订立过程 进行录音录像,可以最大限度确保遗嘱 此外,遗嘱见证也是律师的常规业

务之一,相关遗嘱事宜可以委托律师办

物业房产

已经赠与房产,能否反悔撤销

我和丈夫所住房子是 他婚前购买的, 前几年他 通过赠与的方式,将房产 登记在了我的名下。

现在我们打算离婚, 他说离婚前先要撤销当初 的赠与 请问律师, 这处房产

的赠与能否撤销?

上海星图律师事务所

杨东律师回复如下: 《民法典》规定,不 动产物权的设立、变更、 转让和消灭, 经依法登 记,发生效力;未经登 记,不发生效力,但是法

律另有规定的除外。

对于赠与来说,赠与 人行使任意撤销权,应当 在赠与财产权利转移之

《民法典》第六百五 十八条规定:赠与人在赠 与财产的权利转移之前可 以撤销赠与。经过公证的 赠与合同或者依法不得撤 销的具有救灾、扶贫、助 残等公益、道德义务性质

效; 二是撤销须在赠与财

产权利转移之前; 三是赠

规定。 根据《民法典》的规 定,赠与人行使任意撤销 权,应满足以下条件:一 是赠与合同已经成立并生

或者赠与人近亲属的合法权 益; (二) 对赠与人有扶养 义务而不履行; (三) 不履 行赠与合同约定的义务。 赠与人的撤销权, 自知

与合同须不属于《民法典》

第六百五十八条中规定的例

定,受赠人有下列情形之一 的,赠与人可以撤销赠与:

此外《民法典》还规

(一) 严重侵害赠与人

的赠与合同,不适用前款 道或者应当知道撤销事由之 日起一年内行使。 从你所说的情况来看,

由于房产赠与已办理了过户 登记, 且不具有法定可以撤 销的理由,因此这一赠与不

债权债务

冷静期内借债,是否需要共担

我的朋友赵女士和丈 夫通过民政局办理了协议

但是最近一位张先生 将她和前夫一起诉至法 院,理由是她的前夫欠下 债务,要求他们共担。

但根据对方提供的借 据时间,和赵女士正式拿 到离婚证的时间相距不 久, 依据《民法典》对协 议离婚的要求, 赵女士和 前夫是先去办理离婚,经 过"离婚冷静期"后才正 式拿到离婚证的, 而借款 发生时间恰好在离婚冷静

请问律师,对于这笔 债务赵女士是否需要承 ——周女士

上海星图律师事务所 杨东律师回复如下:

我们认为相关债务虽 然是发生在离婚冷静期 内, 但是由于离婚冷静期 仍旧属干婚姻关系存续期 间,因此这个时间点对于 债务是否需要共担并无关

根据《民法典》的规 定, 夫妻债务以"共债共 签"为原则: 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

负的债务,属于夫妻共同债 夫妻一方在婚姻关系存

名义为家庭日常生活需要所

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

因此如果相关债务的凭 据上并无赵女士的签字确 认,那么债权人必须举证证 明"该债务用干夫妻共同生 活、共同生产经营或者基于 夫妻双方共同意思表示" 否则赵女士无须承担还款责

刑事行政

涉嫌故意伤害,面临何种刑罚

我表弟在老家跟人打 架,他自己受了轻伤,对 方受了重伤目前还在治

> 请问律师,他这种情 况大致面临怎样的刑罚? ——葛女士

> > 我国《刑法》规定:

故意伤害他人身体的,处 照规定。

上海星图律师事务所 杨东律师回复如下.

重残疾的, 处十年以上有 期徒刑、无期徒刑或者死 本法另有规定的,依

三年以下有期徒刑、拘役

的,处三年以上十年以下

残忍手段致人重伤造成严

犯前款罪,致人重伤

致人死亡或者以特别

或者管制。

有期徒刑。

讨错, 他是否有自首情节, 这些对于量刑也有一定影

建议你们尽快委托律师

要经过专业鉴定的。

提供法律帮助。

因此,对于涉嫌故意伤

此外,由于你提到他和

害罪的情况, 伤情是定罪量

刑的主要情节,这方面是需

对方属于打架,那么事件的

起因、双方对于打架斗殴的