



GÖTA HOVRÄTT
Avdelning 2
Rotel 25

2025-12-19

Mål nr: T 423-25

Laga kraft

Dom, 2025-11-19

Avgörandet beträffande Diskrimineringsombudsmannen (DO) har vunnit laga kraft 2025-12-17.

Avgörandet beträffande Skara kommun (KN1495) har vunnit laga kraft 2025-12-17.



GÖTA HOVRÄTT
Avdelning 2
Rotel 25

DOM
2025-11-19
Jönköping

Mål nr
T 423-25

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Skaraborgs tingsrätts dom 2024-12-19 i mål T 2581-23, se bilaga A

PARTER

Klagande

Diskrimineringsombudsmannen
Box 4057
169 04 Solna

Ombud: Vanessa Grapenstedt
Adress som ovan

Motpart

Skara kommun
532 88 Skara

Ombud: Kommunjurist Lina Sundberg
Adress som ovan

Ombud: Jur.kand. Maria Westh
Systrarna Westh Konsult AB

SAKEN

Diskriminering

HOVRÄTTENS DOMSLUT

Hovrätten fastställer tingsrättens domslut.

Det som tingsrätten har beslutat om sekretess ska fortfarande gälla.

Diskrimineringsombudsmannen ska ersätta Skara kommun för rättegångskostnaden i hovrätten med 41 625 kr, jämte ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för hovrättens dom till dess betalning sker. Beloppet avser ombudsarvode.

Avgörandet är elektroniskt undertecknat

Dok.Id 521094

Postadress
Box 2223
550 02 Jönköping

Besöksadress
Hamngatan 11

Telefon
036-15 69 00
E-post: gota.hovratt@dom.se
www.gotahovratt.se

Telefax

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00–16:00

YRKANDEN M.M. I HOVRÄTTEN

Diskrimineringsombudsmannen (DO) har yrkat att hovrätten ska bifalla den talan som DO förde i tingsrätten. Vidare har DO yrkat att hovrätten ska förpliktiga Skara kommun att ersätta DO för dess rättegångskostnad i tingsrätten och hovrätten.

Skara kommun har motsatt sig att tingsrättens dom ändras och för egen del yrkat att hovrätten ska förpliktiga DO att ersätta Skara kommun för dess rättegångskostnad i hovrätten.

Parterna har vitsordat varandras rättegångskostnad i hovrätten som skälig i och för sig.

Målet har avgjorts utan huvudförhandling.

PARTERNAS TALAN OCH BEVISNINGEN I HOVRÄTTEN

Parterna har åberopat samma grunder, omständigheter och bevisning som i tingsrätten. Hovrätten har tagit del av de förhör som hölls där.

HOVRÄTTENS DOMSKÄL

Tingsrätten har i sin dom utförligt beskrivit bakgrunden till tvisten. Tingsrätten har även redogjort för innehållet i de bestämmelser i diskrimineringslagen respektive skollagen (2010:800) som är aktuella i målet jämte vissa förarbetsuttalanden och vägledande praxis.

Som tingsrätten konstaterat är det utrett att den elev som målet rör hade en funktionsnedsättning under den period som DO:s talan avser och att eleven därmed ingick i en sådan personkrets som ska skyddas genom diskrimineringslagens bestämmelser. Den form av diskriminering som görs gällande i målet är bristande tillgänglighet (1 kap. 4 § 3 p. diskrimineringslagen). Som tingsrätten redogjort för har Högsta domstolen klargjort att i mål om bristande tillgänglighet är det den som påstår

att diskriminering har skett som har bevisbördan för att denna har missgynnats genom att inte försättas i en jämförbar situation med en person utan funktionsnedsättning. Detta innefattar även att den som påstår diskriminering ska bevisa att det är möjligt att genom vissa åtgärder eliminera eller reducera den inverkan som funktionsnedsättningen har i aktuell situation (se rättsfallet NJA 2024 s. 386). Om det bevisas att någon missgynnats på ett sådant sätt måste en verksamhetsutövare, för att undgå skyldighet att utge diskrimineringsersättning, bevisa att åtgärder för tillgänglighet har vidtagits som är skäligen utifrån de hänsyn som anges i diskrimineringslagen.

När det är fråga om missgynnande inom grundskolans verksamhetsområde är det författningar som reglerar tillgänglighet eller stöd inom utbildningsområdet som ska vara starkt vägledande för skälighetsbedömningen av vilka åtgärder som ska vidtas. I tillägg till vad tingsrätten har redogjort för avseende bestämmelserna i skollagen kan följande framhållas.

Skollagens krav på verksamhetsutövaren att ge stöd till elever med funktionsnedsättning gäller i den mån det är funktionsnedsättningen som medför svårigheter för eleven. Det stöd som ges på den grunden ska syfta till att motverka funktionsnedsättningens inverkan (3 kap. 2 § andra stycket skollagen). Oavsett om en elevs svårigheter beror på en funktionsnedsättning eller på annat, uppställer skollagen krav på åtgärder som ska vidtas om en elev kan befaras inte komma att uppfylla de betygskriterier eller kriterier för bedömning av kunskaper som minst ska uppfyllas, nedan s.k. kunskapskrav (se 3 kap. 5-9 §§ skollagen). Om skälet till att det befaras att en elev inte kommer uppnå de lägsta kunskapskraven inte är hänförligt till funktionsnedsättningen måste alltså verksamhetsutövaren ändå vidta vissa åtgärder för att uppfylla skollagens krav. Om verksamhetsutövaren då underlåter att vidta åtgärder eller om åtgärderna är otillräckliga föreligger visserligen en brist i förhållande till skollagens krav, men likafullt inget missgynnande genom bristande tillgänglighet. En avvikelser från skollagens krav i detta avseende medför alltså inte per automatik att ett missgynnande har skett genom att skäligen åtgärder för tillgänglighet inte har vidtagits i den mening som avses i diskrimineringslagen (jfr NJA 2024 s. 386 p. 42).

Det är i målet klarlagt att elevens funktionsnedsättning har yttrat sig främst i form av tvångsbeteenden i samband med handtvätt och duschning, svårigheter vid övergångar och att komma vidare i arbetsuppgifter, att interagera socialt samt med att reflektera över och tolka uppgifter. Eleven har också beskrivits ha en svag motorik. Av mötesanteckningarna från november 2018 och den pedagogiska kartläggningen från maj 2019 framgår att skolan hade kännedom om elevens svårigheter, inklusive elevens brister vad avser simkunnighet, i vart fall från och med maj 2019. Skolan har alltså haft kunskap om elevens svårigheter under hela den period som DO:s talan avser.

Till följd av de svårigheter som eleven uppvisade kring simningen gjorde skolan under årskurs 4–6 extra anpassningar inom ramen för den ordinarie undervisningen.

Anpassningarna utgjordes av socialt stöd genom att en stödperson närvarade vid vissa moment, såsom handtvätt och dusch samt vid övergångar. Eleven erhöll även extra simlektioner tillsammans med andra elever som hade svårigheter med simningen. Av utredningen, särskilt de förhör som hållits med elevens mentorer och idrottslärare, framgår vidare att de anpassningar som gjordes hade positiv effekt och bidrog till att eleven kunde hantera sina svårigheter, även i samband med simundervisningen. Annat har således inte framkommit än att de anpassningar som gjordes tog sikte på konsekvenserna av elevens funktionsnedsättning och gjorde det möjligt för eleven att ta del av simundervisningen.

Det står klart att eleven uppnådde godtagbar kunskapsnivå i samtliga ämnen under årskurs 3–6, förutom i ämnet idrott och hälsa. I slutet av årskurs 5 gjordes en anmälan om att eleven kunde befaras inte komma att uppnå de lägsta kunskapskraven inom ämnet idrott och hälsa i slutet av årskurs 6. Detta till följd av svårigheterna med simningen. Det har inte kommit fram några omständigheter som tyder på att det redan den 19 maj 2019 eller i tiden före det att anmälan gjordes skulle ha funnits några särskilda skäl att anta att de extra anpassningar som gjordes inte skulle vara tillräckliga och att det redan då borde ha gjorts en anmälan till rektorn med efterföljande utredning om eleven hade behov av särskilt stöd (jfr 3 kap. 7 § skollagen).

Sedan anmälan gjorts dröjde det emellertid fram till vårterminen i årskurs 6 innan rektorn beslutade att starta en utredning om elevens behov av särskilt stöd. Någon

egentlig förklaring till att beslutet dröjde har inte lämnats. Hovrätten konstaterar att rektorns skyldighet att vid en anmälan skyndsamt vidta åtgärder för utredning av elevens behov av särskilt stöd är strikt utformat.

Utredningen, när den väl genomfördes, ledde fram till ett beslut om åtgärdsprogram med särskilt stöd till eleven. Av beslutet framgår att eleven hade god teknik i simningen, men att eleven inte orkade simma den distans som krävs för måluppfyllelse. Elevens gymnastiklärare, vars uppgifter hovrätten saknar skäl att betvivla, har uppgett att elevens svårigheter i samband med simningen enligt honom berodde på vattenrädsla, vilket yttrade sig genom att eleven utövade bröstsim på ett sätt som krävde mer energi i syfte att hålla huvudet högre över vattenytan. Elevens ork tog därför slut och eleven kunde därför inte simma de längder som krävdes. Eleven ville inte heller simma på rygg. Det är mot den bakgrunden inte visat att elevens vattenrädsla skulle ha något samband med elevens funktionsnedsättning eller att vattenrädsla skulle vara typiskt för någon med aktuell funktionsnedsättning. De sätt som funktionsnedsättningen yttrade sig på, till exempel låsningar, tvångsbeteenden och behov av tydliga instruktioner, hade såvitt framkommit hanterats genom de stödåtgärder och extra anpassningar som nämnts ovan. Elevens svårigheter med att delta i simundervisningen i sig hade följaktligen redan undanröjts. Det förhållandet att utredningen om särskilt stöd inte genomfördes skyndsamt kan i ljuset av att skäliga stödåtgärder redan vidtagits inte ses som så allvarligt att det innebär att diskriminering har förekommit.

Även om skollagens krav på åtgärder inte har följts fullt ut finner hovrätten, mot bakgrund av det ovan anförda, att de särskilda stödåtgärder som senare sattes in i form av mer regelbunden extra simundervisning syftade till att komma till rätta med svårigheter som inte hade samband med elevens funktionsnedsättning. Underlåtenheten i detta avseende har således inte inneburit något missgynnande i form av bristande tillgänglighet.

Sammanfattningsvis har DO inte förmått bevisa att eleven har missgynnats genom att sådana åtgärder för tillgänglighet inte har vidtagits för att eleven ska komma i en

jämförbar situation med personer utan en sådan funktionsnedsättning. Tingsrättens domslut ska därför fastställas.

Vid denna utgång ska DO ersätta Skara kommun för dess rättegångskostnad.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast den 17 december 2025.

I avgörandet har hovrättsråden Per Christensen, Mattias Henriksson, Rebecca Hjälmarö och Robert Gerdin (referent) deltagit.



SKARABORGS
TINGSRÄTT
Målenhet 1

DOM
2024-12-19
Meddelad i
Skövde

Mål nr
T 2581-23

PARTER

Kärande

Diskrimineringsombudsmannen
Box 4057, 169 04 Solna

Ombud: Processförarna Sofie Rykowski & Vanessa Grapenstedt
c/o Diskrimineringsombudsmannen, Box 4057, 169 04 Solna

Svarande

Skara kommun
532 88 Skara

Ombud: Biträdande kommunjuristen Lina Sundberg
Skara kommun, 532 88 Skara

Ombud: Jur.kand. Maria Westh
Systrarna Westh konsult AB, Nylycke­gatan 3 E, 531 41 Lidköping

DOMSLUT

1. Käromålet lämnas utan bifall.
2. Diskrimineringsombudsmannen ska ersätta Skara kommun för dess rättegångs­kostnad med 366 950 kr, varav 365 500 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för denna dom till dess betalning sker.
3. Sekretessbestämmelsen i 36 kap. 4 § första stycket 2 offentlighets- och sekretess­lagen (2009:400) ska fortsätta att vara tillämplig på uppgifter som kan röja Sekretess A:s och Sekretess A:s vårdnadshavares identitet och uppgifter om Sekretess A:s personliga förhållanden som har lagts fram vid förhandling inom stängda dörrar och som inte har tagits in i denna dom.

Dok.Id 694484

Postadress
Box 174
541 24 Skövde

Besöksadress
Eric Ugglas plats 2

Telefon
0500-49 92 71
E-post: skaraborgs.tingsratt@dom.se
<https://www.domstol.se/skaraborgs-tingsratt/>

Telefax

Expeditionstid
måndag – fredag
08:30–16:00

BAKGRUND

Sekretess A (härefter eleven) har varit elev på en kommunal grundskola (härefter skolan) i Skara kommun från förskoleklass (läsåret 2014/2015) till och med årskurs 6 (läsåret 2020/2021). Skolgången fungerade i huvudsak väl. Eleven har emellertid redan från förskoleklass haft svårigheter med att klara av miljön i simhallen och behövde utveckla sin förmåga att flyta och simma i mag- och ryggläge. Vid överlämningen från årskurs 3 till årskurs 4 framkom att eleven ännu inte nått målen för simkunnighet. Det som hade uppmärksammats i elevens fall var att eleven i förhållande till simundervisningen bland annat upplevde vattnet som obehagligt och helst inte ville doppa sig alls.

Under årskurs 4 gjorde eleven framsteg inom simundervisningen. Med hjälp av flythjälpmedel kunde eleven vara i vattnet och börja ta simtag. Eleven drabbades dock ibland av andra låsningar som gjorde att eleven hade svårt att avbryta till exempel handtvätt och dusch. Elevens mentor fanns med och hjälpte eleven i omklädningsrummet. Under årskurs 4 hade elevens klass sex ordinarie simtillfällen. Eleven deltog på fyra av dem. Vid ett tillfälle var eleven sjuk och vid ett tillfälle hade eleven glömt badkläder och ville inte använda de lånekläder som skolan erbjöd.

Efter att eleven gått en tid i årskurs 4 hölls den 22 november 2018 ett möte för att bedöma om eleven skulle genomgå en skolpsykologisk utredning. Den 13 december 2018 ansökte rektor och vårdnadshavare om att eleven skulle genomgå en sådan utredning. Elevens mentor gjorde en pedagogisk kartläggning av elevens skolsituation. Kartläggningen gjordes av elevens mentor med stöd av lärare i respektive ämne. Kartläggningen färdigställdes den 2 maj 2019.

I den pedagogiska kartläggningen av elevens skolsituation framkom i huvudsak följande. Eleven får många olika låsningar, eleven behöver stöd i att komma vidare med uppgifter och eleven är svår att få aktiv på idrottslektionerna. Elevens motorik är svag, men inte ett orosmoment. Skolan ser simningen som ett orosmoment, eftersom eleven inte kan simma. Eleven visar emellertid frustration över detta, vilket skolan ser

som positivt, då det visar att eleven vill lära sig. Skolan har beskrivit att resultatet av kartläggningen stämde väl överens med den bild som skolan redan hade av eleven.

I slutet av årskurs 4 noterade idrottsläraren att eleven ännu inte nådde godtagbar kunskapsnivå i ämnet idrott och hälsa, eftersom eleven behövde utveckla sin förmåga att simma i mag- och ryggläge för att kunna simma 200 meter.

Eleven hade socialt stöd, vilket inom idrotten främst innebar hjälp och stöd i omklädningsrummet. Eleven fick också extra simundervisningstillfällen i mindre grupp (fem till sex elever) två gånger under höstterminen årskurs 5. Ordinarie simundervisning hölls vid två tillfällen under höstterminen och vid ett tillfälle under vårterminen. Eleven deltog vid samtliga. Under vårterminen årskurs 5 bröt det ut en pandemi, vilket påverkade skolan i många avseenden och bland annat medförde att det inte fanns möjlighet att erbjuda extra simundervisning.

Idrottsläraren har i tillsynsutredningen uppgett att läraren upplevde eleven som motiverad, att eleven kämpade mer, att eleven var tryggare i vattnet och att eleven succesivt klarade av att simma i magläge utan flythjälpmedel på den grunda delen. Mot slutet av årskurs 5 kunde eleven simma 25 meter. När idrottsläraren rapporterade status i simningen till mentor i slutet av årskurs 5 gjordes bedömningen att det, trots de extra anpassningarna, fanns en risk att eleven inte skulle komma att nå de lägsta kunskapskraven i simning under årskurs 6. Den 10 juni 2020 lämnade mentor därför in en anmälan till rektor i enlighet med 3 kap. 7 § skollagen (2010:800).

Under årskurs 6 fortsatte de extra anpassningarna. Eleven fick fortsatt socialt stöd, tydliga instruktioner och uppföljning. Vid det första simtillfället i årskurs 6 simmade eleven 50 meter i magläge och vid slutet av årskurs 6 hade det ökat till 75 meter. Eleven kunde inte simma längre distanser. Elevens klass hade ordinarie simundervisning vid två tillfällen på höstterminen årskurs 6. Eleven deltog vid båda. Inom ramen för extra anpassningar fick eleven även extra simundervisning. Totalt handlade det om tre extra

tillfällen för simning under hösten, varav eleven deltog vid två. Den extra simundervisningen genomfördes i mindre grupp om cirka 5-6 elever. Idrottsläraren uppfattade att extrasimmet under årskurs 6 fungerade och att eleven var positiv och tränade på.

Eleven hade extra simundervisning vid ett tillfälle i början av vårterminen i årskurs 6. Eleven fick gå promenader tillsammans med en lärare under en av två ordinarie idrottslektioner i veckan. Det beslutades också att eleven skulle få extra simundervisning under påsklovet. Denna kom dock att ställas in på grund av pandemin och det faktum att det då pågick smittspårning på skolan.

Den 8 februari 2021 beslutade rektor att inleda en utredning av elevens behov av särskilt stöd. Denna utredning färdigställdes den 22 mars 2021 och resulterade i ett beslut om åtgärdsprogram den 26 mars 2021. I åtgärdsprogrammet fick eleven utökat stöd i form av simträning, som skulle genomföras en gång per vecka från och med den 5 april 2021.

Det särskilda stödet genomfördes som planerat och skedde i form av en-till-en undervisning en gång i veckan vid totalt sju tillfällen. Under denna undervisning ökade elevens självförtroende i vattnet och eleven började simma även i den djupa delen av bassängen. Eleven kunde dock fortfarande inte simma 200 meter och ville fortsatt inte vara i ryggläge i vattnet. Eleven nådde således inte fullt ut kunskapskraven i simning och gick därför ut årskurs 6 utan godkänt betyg i idrott och hälsa.

Den 21 april 2021, under årskurs 6, fick eleven diagnosen autism.

Sammanfattningsvis hade eleven under mellanstadiet ordinarie simundervisning vid sex tillfällen under årskurs 4 (2018/19), tre tillfällen under årskurs 5 (2019/20) och två tillfällen under årskurs 6 (HT 2020). Eleven utvecklades i sin simning under mellanstadiet. Eleven hade lågt deltagande i idrott i allmänhet, men trots detta deltog eleven i såväl ordinarie som extra simundervisning.

Parterna är överens om att följande anpassningar gjordes under elevens skolgång.

Under årskurs 4 fick eleven anpassningar genom socialt stöd, tydliga instruktioner och hjälp med övergångar. Eleven erbjöds hjälp vid ombyte och dusch vid ordinarie simlektioner. Eleven deltog i extra simlektioner som erbjöds hela klassen och erbjöds hjälp vid ombyte och dusch vid dessa tillfällen.

I årskurs 5 fick eleven anpassningar genom socialt stöd, tydliga instruktioner och hjälp med övergångar. Eleven erbjöds hjälp vid ombyte och dusch vid ordinarie simlektioner. Eleven deltog i två extra simlektioner, som erbjöds till en liten grupp elever under höstterminen 2019, och erbjöds hjälp vid ombyte och dusch vid dessa tillfällen.

Under höstterminen i årskurs 6 fick eleven anpassningar genom socialt stöd, tydliga instruktioner och hjälp med övergångar. Eleven deltog i två av tre extra simlektioner som erbjöds till en liten grupp elever.

Under vårterminen i årskurs 6, fram till 5 april 2021, fick eleven anpassningar genom socialt stöd, tydliga instruktioner och hjälp med övergångar. Eleven fick gå på promenad med en lärare under en av idrottens två lektioner i veckan. Extra simundervisning planerades under påsklovet 2021 men genomfördes aldrig på grund av coronapandemin. Extra simundervisning skedde vid ett tillfälle i början av vårterminen 2021.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Diskrimineringsombudsmannen har yrkat att Skara kommun förpliktas att betala diskrimineringsersättning till Sekretess A med 100 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 4 juli 2023 till dess betalning sker.

Skara kommun har motsatt sig Diskrimineringsombudsmannens krav i dess helhet. Inget belopp har vitsordats som sådant. Sättet att beräkna ränta har godtagits.

Båda parter har begärt ersättning för sina rättegångskostnader.

GRUND FÖR TALAN

Diskrimineringsombudsmannen

Skara kommun är utbildningsanordnare för skolan. Eleven har varit elev på skolan från förskoleklass (läsåret 2014/2015) till och med årskurs 6 (läsåret 2020/2021). Eleven har sedan förskoleklass uppvisat svårigheter i skolmiljön. Alltsedan maj 2019 har skolan haft kännedom om att eleven har en funktionsnedsättning som yttrat sig på följande sätt i skolmiljön: eleven lider av tvångsbeteenden och får låsningar, eleven har svag motorik, eleven har svårigheter vid övergångar och att komma vidare i arbetsuppgifter, eleven har svårt att interagera socialt och eleven har bristande förmåga att reflektera och tolka uppgifter.

Skara kommun har under perioden 2 maj 2019–5 april 2021 missgynnat eleven genom att skolan underlåtit att i enlighet med skollagens krav skyndsamt utreda och identifiera elevens behov av särskilt stöd samt vidta de stödåtgärder som eleven haft behov av för att försättas i en jämförbar situation som andra elever när det kommer till att delta i skolans simundervisning, att klara kunskapsmålen och i förekommande fall uppfylla kunskapskraven i ämnet idrott och hälsa.

Diskrimineringen är allvarlig bland annat med beaktande av att eleven är ett barn, som har berövats rätten till undervisning och möjligheten att efter egen förmåga utvecklas i ämnet idrott och hälsa eller klara kunskapskravet i simundervisningen. Elevens mående har påverkats negativt av det uteblivna stödet. Skara kommun är därmed skyldig att betala diskrimineringsersättning till eleven med begärt belopp.

Skara kommun

Det faktum att eleven diagnostiserades med autism innebär att eleven, under hela den aktuella tidsperioden, ingick i diskrimineringslagens skyddade personkrets. Diskrimineringsombudsmannens beskrivning av hur funktionsnedsättningen yttrat sig kan dock

inte vitsordas. Skolan har varken känt till eller bort inse att elevens svårigheter i skolan hade sin grund i en varaktig funktionsnedsättning.

Eleven har inte missgynnats eller diskriminerats. Under hela den aktuella perioden har skolan arbetat kring eleven utifrån den systematik som skollagen stadgar och eleven har hela tiden, utifrån sina förutsättningar, kunnat tillgodogöra sig simundervisningen på ett sätt som är jämförbart med övriga elever. Skolan arbetade inledningsvis kompensatoriskt utifrån skollagens regler om ledning och stimulans. Skolan mötte de svårigheter som eleven uppvisade under simundervisningen med olika former av stöttning. När det konstaterades att eleven ännu inte nådde en godtagbar kunskapsnivå inom simningen började skolan arbeta med extra anpassningar, i enlighet med skollagens bestämmelser. När lärare den 10 juni 2020 bedömde att det, trots de extra anpassningarna, fanns en risk för att eleven inte skulle nå de lägsta kunskapskraven i idrott och hälsa på grund av simningen gjordes en anmälan till rektor, i enlighet med skollagens bestämmelser. Rektor beslutade den 8 februari 2021 att inleda en utredning om särskilt stöd. Skollagen har ett skyndsamhetskrav för sådan utredning. Oaktat om domstolen skulle finna att skyndsamhetskravet inte uppfyllts så utgör det endast en formell brist enligt skollagen. Ett dröjsmål med utredningen påverkade varken utformningen eller omfattningen av det särskilda stöd som eleven fick under årskurs 6.

Oaktat förekomsten av ett eventuellt missgynnande har skäliga tillgänglighetsåtgärder funnits på plats för eleven under hela skolgången på skolan. När det kommer till skälighetsbedömningen är två omständigheter av särskilt intresse; pandemin och kännedomen om funktionshinder hos eleven.

En eventuell diskriminering har inte pågått under så lång tid som Diskrimineringsombudsmannen gör gällande. Anmälan till rektor gjordes i rätt tid och eventuellt dröjsmål med ett beslut om utredning om särskilt stöd kan inte ha uppkommit förrän tidigast vid terminsstarten i augusti 2020. En eventuell diskriminering kan således inte ha förelegat före denna tidpunkt. Den måste därtill ha upphört den 8 februari 2021, då rektor fattade beslut om utredning om särskilt stöd och om stödinsatser i form av promenader och intensivundervisning i simning.

Under alla omständigheter är storleken på den ersättning som Diskrimineringsombudsmannen har begärt för hög i förhållande till graden av allvarlighet och den praxis som finns på området.

UTVECKLING AV TALAN

Diskrimineringsombudsmannen

Eleven har haft följande begränsningar i sin funktionsförmåga till följd av autism och tvångssyndrom under i vart fall den i målet aktuella tidsperioden (den 2 maj 2019 till den 5 april 2021); eleven lider av tvångsbeteenden och får låsningar, eleven har svag motorik, eleven har svårigheter med övergångar och att komma vidare i arbetsuppgifter, eleven har svårt att interagera socialt och eleven har bristande förmåga att reflektera och tolka uppgifter.

Dessa begränsningar har under hela den aktuella tidsperioden påverkat elevens funktionsförmåga relaterat till elevens möjlighet att delta i simundervisningen och nå kunskapsmålen. Dessa omständigheter har inte upphört utan bestått och således varit varaktiga. Att svårigheterna varierat i förhållande till situation och särskilt uppmärksamhets i simundervisningen innebär inte att funktionsnedsättningen inte varit varaktig.

Elevens autismdiagnos, är kodifierad som Asperger syndrom. Eleven har även diagnosticerats med tvångssyndrom.

Eleven diagnosticerades med Asperger syndrom den 21 april 2021 i enlighet med diagnossystemet ICD-10. Asperger syndrom är en undergrupp av autism och karakteriseras ofta av en förhållandevis normal språklig och kognitiv utveckling. Autism är ett spektrum av utvecklingsrelaterade problem med debut i barndomen som utmärks av varaktig funktionsnedsättning i fråga om social kommunikation och interaktion samt begränsade, repetitiva beteendemönster, intressen och aktiviteter. Autismspektrumtillstånd förekommer ofta samtidigt med andra utvecklingsrelaterade problem.

Eleven diagnosticerades efter den aktuella tidsperioden för målet med tvångssyndrom F42.1; vilket är tvångssyndrom präglad av tvångshandlingar, enligt diagnossystemet ICD-10. Tillståndet karakteriseras av återkommande tvångstankar eller tvångshandlingar. Tvångstankarna är idéer, föreställningar eller impulser som dyker upp i patientens medvetande gång på gång på ett stereotypt sätt. Tankarna är nästan alltid plågsamma och ofta försöker patienten stå emot dem, dock utan framgång. Tankarna upplevs som hans eller hennes egna, även om de är ofrivilliga och ofta motbjudande. Tvångshandlingar eller ritualer är stereotypt beteende som upprepas gång på gång. Handlingarna är varken behagliga eller ändamålsenliga. Deras funktion är att förhindra någon av patienten befarad men objektivt sett osannolik händelse som skulle kunna vara till risk eller skada för patienten. Vanligtvis upplevs tvångshandlingar som meningslösa eller ineffektiva och patienten gör försök att stå emot att utföra dem. Ängest finns nästan alltid närvarande och förvärras om patienten står emot tvångshandlingarna.

Personer med autism har ofta repetitiva beteenden, ritualer och intensiva intressen, vilket kan likna de tvångsmässiga beteenden som förekommer vid tvångssyndrom. Det är relativt vanligt att personer med autism samtidigt har tvångssyndrom.

Skolans kännedom om elevens funktionsnedsättning

Det görs gällande att skolan sedan i vart fall den 2 maj 2019 haft kännedom om elevens begränsningar av sin funktionsförmåga och därmed även kännedom om elevens funktionsnedsättning. Elevens svårigheter, har till såväl art som varaktighet, varit sådana att skolan insett, eller i vart fall borde ha insett, att de haft sin grund i sådan skada eller sjukdom som medför att svårigheterna utgjorde en funktionsnedsättning enligt diskrimineringslagens mening.

Det bestrids att elevens svårigheter till sin art varit sådana som barn kan uppvisa utan att de har sin grund i en medfödd eller uppkommen skada eller sjukdom. Detta stöds även av att eleven, efter den aktuella perioden, fick diagnosen autism. Diagnosen bekräftade att elevens bristande funktionsförmåga i skolan hade sin förklaring i en neu-

ropsykiatrisk funktionsnedsättning. Skolan hade på eget initiativ ett möte den 22 november 2018 för att bedöma om eleven skulle genomgå en skolpsykologisk bedömning mot bakgrund av elevens begränsningar i funktionsförmågan. Den 13 december 2018 ansökte skolan om en skolpsykologisk bedömning. Den 2 maj 2019 färdigställde skolan även en egen pedagogisk kartläggning som bekräftade elevens begränsningar. Elevens begränsningar var typiska för barn med en neuropsykiatrisk funktionsnedsättning som autism. Skolan måste rimligtvis ha förstått att elevens svårigheter var av varaktig karaktär, vilket innebär att skolan hade kännedom om att eleven kunde ha en funktionsnedsättning. Att eleven inte har haft en diagnosticerad funktionsnedsättning under den för målet aktuella tidsperioden är inte avgörande för skolans kännedom om elevens funktionsnedsättning eller för diskrimineringslagens tillämplighet.

Den i målet aktuella situationen aktualiserar regler i skollagen och diskrimineringslagen. Det är skolans ansvar att ha kännedom om dess skyldigheter enligt båda regelverken. Inte heller skollagen ställer krav på en diagnos för att en elev ska få särskilt stöd.

Inom ramen för den skälighetsbedömning som ska göras kan det finnas skäl att ta hänsyn till verksamhetsutövarens möjlighet att förutse behovet av åtgärder. Det är emellertid viktigt att de särskilda förutsättningar som råder för olika utbildningsverksamheter beaktas när det bedöms om en åtgärd kan krävas eller inte.

I situationer där det finns rättsregler eller andra riktlinjer om åtgärder för att skapa generell tillgänglighet för personer med en viss typ av funktionsnedsättning, ska det inte vara möjligt att försvara en underlåtenhet att vidta sådana åtgärder med att kännedom saknats om att det fanns anledning att vidta dem. Regler av det här slaget får alltså central betydelse också för förståelsen från vilken tidpunkt diskrimineringsansvaret för bristande tillgänglighetsåtgärder kan göras gällande.

Missgynnande

Missgynnandet som görs gällande i målet handlar om de negativa effekter som elevens funktionsnedsättningar har medfört för elevens skolgång. Den negativa effekten (d.v.s.

missgynnandet) för eleven har bestått i följande svårigheter; att ta sig till undervisningen, att klara av miljön i badhuset, att byta om och duscha inför och efter simningen, att ta sig ned i bassängen, att lära sig simma på mage och rygg samt att simma längre sträckor (200 meter). Nämnade svårigheter har medfört den negativa effekten att eleven inte uppnått kunskapsmålen för simning under den aktuella perioden.

Det bestrids att eleven inte uppnått kunskapsmålen i simning endast på grund av bristande fysisk kondition. Att eleven inte klarade att simma längre sträckor var en följd av elevens begränsningar av funktionsförmågan och mer sannolikt särskilt elevens motoriska begränsningar. Det finns ett direkt samband med att eleven inte uppnår kunskapsmålen med elevens funktionsbegränsningar.

Det har redan i årskurs 4 funnits en risk för att eleven inte skulle uppnå kunskapskraven i årskurs 6, utifrån att eleven redan i årskurs 4 inte nådde en godtagbar kunskapsnivå i simning och uppfyllde kunskapsmålen. Stödåtgärder hade då behövt sättas in för att ge eleven möjlighet att utveckla sin förmåga att simma och på så sätt ge eleven förutsättningar för att nå kunskapskraven i årskurs 6.

Jämförbar situation

Vid diskrimineringsformen bristande tillgänglighet bör en jämförelse göras mellan situationen för en person med en funktionsnedsättning och situationen för en person som saknar den aktuella funktionsnedsättningen. Åtgärder ska därmed vidtas för att försätta eleven i en jämförbar situation med personer utan elevens funktionsnedsättning. Den rimliga jämförelsen ska göras med i vart fall vad genomsnittet av eleverna klarar av. En övervägande del av eleverna i elevens klass har under den aktuella tidsperioden klarat av kunskapskraven i simning.

Eleven har i förevarande fall haft svårigheter att överhuvudtaget delta i simundervisningen, till skillnad mot vad som gällt för övriga elever som inte heller uppnådde kunskapskraven i simning. Eleven har, till skillnad mot övriga elever, haft svårigheter att

hantera miljön i badhuset samt även haft motoriska begränsningar, som bland annat inneburit svårigheter för eleven att ligga på rygg i bassängen. Detta får anses vara grundförutsättningar för att överhuvudtaget kunna delta i simundervisningen, och som inte har förelegat för eleven. I denna situation kan det inte sägas att eleven har haft lika förutsättningar som övriga elever att kunna tillgodogöra sig simundervisningen, låt vara att det även funnits andra elever som inte uppnått kunskapskraven.

Skolans underlåtenhet

Eleven har uppvisat sådana svårigheter som gett skolan skäl att anta att eleven längre fram under skoltiden kunde få svårigheter att nå kommande kriterier. De har bestått i att eleven sedan lågstadiet haft svårigheter med att hantera miljön i badhuset och de moment, och då särskilt ryggsim, som simundervisningen kräver med anledning av elevens funktionsnedsättning. Detta har krävt åtgärder som ligger utöver gruppträning i simteknik, vilket skolan inte tillgodosett eller utrett i tid. Skolan hade i vart fall den 2 maj 2019, när den pedagogiska kartläggningen var klar, kunskap om att eleven hade en varaktig nedsatt funktionsförmåga som påverkade elevens möjligheter att bland annat delta i simundervisningen.

Skolan erbjöd eleven stöd i simundervisningen i form av extra anpassningar under årskurs 4. Eleven hade svårt att delta i simundervisningen och klara kunskapskraven trots anpassningarna. Situationen var sådan att det kunde befaras att eleven inte skulle klara kunskapskraven i simning trots de anpassningar eleven fått. Under årskurs 4 borde därför en anmälan ha gjorts till rektor, som haft en skyldighet att utreda elevens behov av särskilt stöd skyndsamt. En utredning om elevens behov av särskilt stöd, som var anpassat till elevens behov, hade då varit klar inför årskurs 5 och ett åtgärdsprogram hade upprättats. Eleven hade då kunnat få särskilt stöd redan i augusti 2019, som eleven erbjöds först från och med den 5 april 2021.

Simundervisning ingår i ämnet idrott och hälsa och lektionerna avsatta för simundervisningen är en liten del av ämnet liksom läroplanen totalt sett. Detta får till följd att

respektive simlektions betydelse i form av utbildningsmoment och bedömningsunderlag ökar i jämförelse med andra ämnen. Detta innebär samtidigt att utrymmet minskar för att avgöra när extra anpassningar inte leder till önskat resultat och elevens behov av särskilt stöd behöver utredas. Att elever måste ”träna” på egen hand påverkar inte skollagens krav på att i rätt tid utreda elevens behov och sätta in behovsanpassade och adekvata åtgärder.

Kommunen har inte vidtagit skäligen åtgärder. Detta i och med att kommunen underlåtit att i tid utreda och identifiera elevens behov av särskilt stöd samt vidta de stödåtgärder som eleven haft behov av för att försätta eleven i en jämförbar situation. En anmälan enligt 3 kap. 7 § skollagen borde ha skett under årskurs 4, då det redan då kunde befaras att eleven inte skulle klara kunskapskraven i simning utan att särskilt stöd sattes in.

Den pedagogiska utredningen är central och avgörande i fråga om skolan har vidtagit skäligen tillgänglighetsåtgärder i elevens fall. Genomförandet av den pedagogiska utredningen är en nödvändig åtgärd för att förstå elevens behov och vilka åtgärder som är adekvata. Utan en pedagogisk utredning som genomförts i rätt tid saknas kunskap om vilka åtgärder som hade varit adekvata och behovsanpassade vid den aktuella tidpunkten. Om den pedagogiska utredningen slår fast att eleven har rätt till särskilt stöd innebär det också att ett åtgärdsprogram ska upprättas och systematiskt följas upp.

De extra anpassningar som skolan vidtagit har inte inneburit att skolan vidtagit skäligen tillgänglighetsåtgärder. De av skolan vidtagna extra anpassningarna har inte i tillräcklig utsträckning tillgodosett elevens behov av individanpassat vuxenstöd vid simundervisningen, vilket styrks av det faktum att när skolan satte in åtgärder i form av särskilt stöd med en-till-en undervisning förminskades elevens svårigheter till den grad att eleven kunde delta i simundervisningen och utvecklades i förhållande till kunskapskraven. Elevens låsningar kring att simma på rygg hade dock vid den tidpunkten, på grund av skolans tidigare undermåliga extra anpassningar, och avsaknad av träning i ryggsim cementerats till den grad att de inte hann arbetas bort innan eleven slutade i årskurs 6. Det faktum att eleven aldrig kunde simma på rygg trots de senare insatta stödåtgär-

derna kan inte, som kommunen påstår, hållas till intäkt för att extra anpassningarna varit tillräckliga. De extra anpassningarna var inte tillräckliga enligt skolans egen bedömning, då man beslutade att inleda en utredning om särskilt stöd.

Skolans underlåtenhet att genomföra en pedagogisk utredning i rätt tid innebär att skolan inte har vidtagit skäliga tillgänglighetsåtgärder. Att stöd ska sättas in tidigt är viktigt i förhållande till att utbildningen riktas till barn som befinner sig i en psykisk och fysisk utveckling som påverkas av den utbildning som ges. Att rätt stöd sätts in är också essentiellt för att möta individens behov av stöd i sin utveckling och kunskapsinhämtning. Det faktum att eleven i årskurs 9 fortfarande inte uppfyller kunskapskraven i simning, kan argumenteras vara en konsekvens av att eleven inte i rätt tid fått det stöd och de verktyg som hade kunna påverka elevens utveckling och hjälpa eleven att nå kunskapsmålen. Ärendet visar även att när ett åtgärdsprogram sattes in så påverkades elevens utveckling positivt i förhållande till att nå kunskapskraven. Att eleven fortfarande inte når kunskapsmålen i simningen har ingen betydelse för bedömningen om skolans åtgärder var skäliga.

Det bestrids att det endast skulle vara en formell brist att inte utföra en utredning om särskilt stöd i tid. Vad som utgörs av formalia i detta avseende framgår av Skolverkets allmänna råd. Skolverkets allmänna råd att sätta in adekvata insatser har fördröjts, vilket haft betydelse för elevens möjlighet att tillgodogöra sig sin utbildning.

Det åtgärdsprogram som följde efter den pedagogiska utredningen från april 2021 skiljer sig åt från tidigare anpassningar. Åtgärder i programmet från april 2021 var av en annan omfattning, intensitet och inriktning. Åtgärdsprogrammet innehöll en-till-en undervisning och stöd med duschning och ombyte. Stödet var individ- och behovsanpassat, till skillnad från tidigare extra simundervisning i grupp där elevens individuella behov inte tillgodosågs. Skolinspektionen har i en ny granskning av skolors arbete för en tillgänglig lärmiljö för elever med neuropsykiatriska svårigheter påtalat problematiken med att elever med neuropsykiatriska funktionsnedsättningar får delta i gruppsammanhang på samma villkor som andra elever trots att situationen kan

vara mycket svår för eleven. I detta fall har elevens behov av stöd inte tillgodosetts inom ramen för extra simningen som skett i grupp.

Det finns ett tidsmässigt samband mellan de framgångar som eleven påvisade under slutet av sin skolgång och ikraftträdandet av åtgärdsprogrammet.

Tiden för diskrimineringen

Skolans dröjsmål med utredningen om särskilt stöd är inte begränsat i tid fram till dess att rektorn beslutar om att inleda utredningen. En utredning om särskilt stöd ska, från det att anmälan sker till rektorn, beslutas om och slutföras skyndsamt. Rektorns beslut om att inleda utredningen har ingen påverkan på kvalitén eller omfattningen av elevens dåvarande stödåtgärder i form av extra anpassningar. Eleven har varit i behov av särskilt stöd, vilket skolan erbjudit först efter att man slutfört utredningen och beslutade om åtgärdsprogrammet. Det bestrids därmed att tidsperioden för dröjsmålet ska begränsas på det sätt som kommunen gjort gällande.

Ersättningsbeloppets storlek

Diskrimineringsersättningen består av två delar; dels en ersättning för att ge individen upprättelse, dels ett preventionspåslag som syftar till att avskräcka från diskriminering. Vid bedömningen av upprättelseersättningen är utgångspunkten hur allvarlig diskrimineringen är.

Det är i detta fall fråga om en allvarlig kränkning. Det rör sig om ett barn, som berövat rätten att under nästan två års tid få det stöd som eleven haft rätt till för att kunna delta i simundervisningen inom ämnet idrott och hälsa på villkor som varit jämförbara med barn utan elevens funktionsnedsättning. Elevens mående har påverkats negativt av det uteblivna stödet då eleven drabbats av ångest i samband med simundervisningen.

Det ska även utgå ett förhöjt preventionspåslag eftersom Skara kommun som företrädare för det allmänna har en särskild skyldighet att motverka diskriminering, jfr 1 kap.

2 § 5 regeringsformen. Hänsyn ska också tas till att en utbildningsanordnare har en långtgående omsorgsplikt för de elever som deltar i verksamheten bland annat med hänsyn till att det råder skolplikt. Preventionspåslaget måste också sättas högt för att säkerställa att det aldrig ska framstå som ekonomiskt fördelaktigt för en utbildningsanordnare att underlåta att vidta skäliga tillgänglighetsåtgärder.

Skara kommun

De svårigheter som Diskrimineringsombudsmannen har beskrivit; tvångsbeteenden och låsningar, svag motorik, svårigheter vid övergångar, svårigheter med socialt interagerande och bristande förmåga att reflektera och att tolka uppgifter, har inte varit konstanta genom skoltiden på skolan. Svårigheterna har kommit och gått i vågor och inte alltid yttrat sig samtidigt. Pandemin som bröt ut våren 2020 hade en inte obetydlig påverkan på elevens bacillskräck och tvångsbeteenden.

Kommunen vidgår att eleven uppvisat ovan nämnda beteenden och att eleven under mellanstadiet varit i successivt ökande behov av anpassningar i skolsituationen. Situationen var emellertid inte sådan att skolan visste eller borde ha insett att elevens svårigheter hade sin grund i en varaktig funktionsnedsättning. Den autismdiagnos eleven sedermera fick är en bekräftelse på att eleven hade en funktionsnedsättning. Det är emellertid inte en bekräftelse på att den innan denna tidpunkt yttrade sig på ett sådant sätt som gjorde att skolan hade eller borde ha haft insikt i diagnosen.

Skolan har utifrån elevens svårigheter vidtagit de åtgärder som krävts enligt skollagen. Relevanta åtgärder har vidtagits, oaktat att skolan inte var medveten om att elevens svårigheter utgjorde en funktionsnedsättning i form av autism.

Skolans kännedom om elevens funktionsnedsättning

Skolan hade under hela den aktuella perioden kännedom om att eleven hade svårigheter. Eleven hade emellertid måluppfyllelse i samtliga ämnen förutom idrott och hälsa och det förelåg ingen övergripande oro för att eleven inte skulle kunna tillgodogöra sig

utbildningen i skolan. Eleven hade progression i sin simning under hela mellanstadie-tiden. Skolan var medveten om att eleven var i behov av stöttning och arbetade med detta både inom ramen för ledning och stimulans och som extra anpassningar. Skolan varken visste eller borde ha insett att elevens svårigheter hade sin grund i en varaktig funktionsnedsättning. Utifrån kriterierna i diskrimineringslagen kan det därmed inte skäligen krävas att skolan före det att eleven fick diagnosen autism skulle ha vidtagit andra eller mer långtgående åtgärder än man redan gjorde för att möta elevens behov.

Missgynnande

Eleven har inte missgynnats och det har därmed inte förelegat någon diskriminering. I enlighet med kraven i skollagen utredde och identifierade skolan elevens behov av särskilt stöd vid den tidpunkt då extra anpassningar inte längre bedömdes som tillräckliga. Under alla omständigheter vidtog skolan de stödåtgärder som eleven hade behov av för att försättas i en jämförbar situation som andra elever när det kom till att delta i skolans simundervisning och klara kunskapskraven.

Simkunnighet vid utgången av årskurs 6 är inte en självklarhet. Under den i målet aktuella perioden var det fler elever än eleven som inte nådde kunskapskraven i simning. Att de åtgärder som vidtogs för eleven inte var tillräckliga för att eleven skulle klara kraven i simning utgör därmed inte i sig ett missgynnande, eftersom en jämförbar situation i detta fall inte nödvändigtvis är en elev som klarar kraven i simning. När eleven gick ut årskurs 4 var det 26 procent av eleverna i elevens årskurs på skolan som inte klarade kunskapskraven i simning. Året efter, i årskurs 5, var motsvarande siffra 14 procent och i årskurs 6 var den 10 procent.

Kommunen delar inte uppfattningen att eleven saknat grundförutsättningarna för att överhuvudtaget kunna delta i simundervisningen, vilket elevens faktiska deltagande under den i målet aktuella tiden visar. Därtill bestrider kommunen påståendet att det ska ha varit motoriska svårigheter som gjorde det svårt för eleven att ligga på rygg i bassängen. Det bestrids att eleven, till skillnad från övriga elever, haft svårigheter att

hantera miljön i badhuset samt att övriga elever som inte klarat godkänt i simningen inte ska ha haft svårigheter att överhuvudtaget delta i simundervisningen.

Om skolans vidtagna åtgärder

För det fall domstolen anser att skolan från och med den 2 maj 2019 haft kännedom om, eller bort inse, att eleven hade en varaktig funktionsnedsättning medförde denna funktionsnedsättning eller insikt inte att eleven per automatik var i behov av eller hade rätt till utredning om särskilt stöd enligt 3 kap. 7 § skollagen. Skolan gav, i enlighet med skollagens bestämmelser, eleven det stöd eleven hade behov av under hela tiden på skolan. Insatserna trappades upp i takt med att elevens svårigheter eskalerade.

Under lågstadiet och början av mellanstadiet stöttade skolan eleven inom ramen för ledning och stimulans. I takt med att det blev tydligare att elevens svårigheter hade påverkan på bland annat elevens simundervisning övergick skolan under årskurs 4 till att börja arbeta med extra anpassningar. Dessa gavs i form av socialt stöd, tydliga instruktioner och uppföljningar, vilket för simundervisningens del främst innebar stöd i omklädningsrummet. De extra anpassningarna utökades därefter under årskurs 5. Eleven fick då extra simträning i mindre grupp samtidigt som övriga extra anpassningar kvarstod. Inför årskurs 6 gjordes bedömningen att eleven riskerade att inte nå målen i simning trots de extra anpassningarna. Skolan inledde då arbetet med att utreda elevens behov av särskilt stöd och upprätta åtgärdsprogram för insatser av särskilt stöd, samtidigt som de extra anpassningarna fortsatte.

Under mellanstadiet gick eleven från att inte kunna simma utan flythjälpmedel till att kunna simma 75 meter. Idrottsläraren upplevde att eleven under årskurs 5 ville mer och kämpade mer i simningen samt att eleven upplevdes som tryggare i vattnet. Under årskurs 6 upplevde han att eleven visade vilja att lära sig simma men blev väldigt trött. Han upplevde även att extrasimmet fungerade och att eleven var positiv och tränade på.

Om domstolen skulle komma fram till att utredningen om särskilt stöd inte initierades i rätt tid eller gjordes tillräckligt skyndsamt, så har detta inte orsakat fördröjning i stöd-

åtgärder för eleven. Även om det skulle konstateras att skolan inte levt upp till skyndsamhetskravet i skollagen så innebär det inte att eleven missgynnades under tiden för dröjsmålet. Eleven fick under hela perioden de insatser från skolan som eleven behövde för att försättas i en jämförbar situation som andra elever.

Vare sig rektor, mentorer eller övriga lärare på skolan har uppfattat att eleven ska ha mått dåligt under sin tid på skolan, varken vid simningen eller i övrigt. Det noterades att eleven hade svårigheter, men inte att eleven ska ha mått dåligt. Eleven visade under perioder bristande motivation i ämnet idrott och hälsa. I det sammanhanget stod simundervisningen ut, eftersom eleven i det momentet ändå uttryckte motivation och vilja att lära sig samt hade en tydlig progression över tid. De stödåtgärder som omfattade simningen var med andra ord anpassade till elevens behov i sådan utsträckning att de motiverade eleven till simträning, även under perioder när eleven inte var motiverad att delta i annan idrottsaktivitet. Detta talar mot ett missgynnande.

Om tiden för anmälan till rektor

Det finns inte grund att anse att anmälan till rektor borde ha gjorts redan under eller vid utgången av årskurs 4 eller att någon utredning om särskilt stöd borde ha initierats då. Något missgynnande kan därmed inte ha inletts i samband med att den pedagogiska kartläggningen färdigställdes den 2 maj 2019.

Ämnet idrott och hälsa är ett omfattande ämne och innehåller många bedömningspunkter. Betygskriterierna ska vara uppfyllda vid utgången av årskurs 6. Det är inte möjligt för en elev att visa sina kunskaper eller uppfylla betygskriterierna i samtliga moment redan under årskurs 4. Att en elev vid utgången av årskurs 4 ännu inte lärt sig simma på ett sådant sätt som krävs för att få godkänt i idrott och hälsa vid utgången av årskurs 6 kan därmed inte vara skäl nog att förutsätta att det ska befaras att eleven inte kommer uppfylla kraven två år senare.

Den pedagogiska kartläggningen visade på områden där eleven kunde behöva stöttning. Den visade att simningen i det läget utgjorde ett orosmoment, men inte att eleven

riskerade att inte nå måluppfyllelse. Uppgifterna utgjorde med andra ord inte grund för skolan att inleda utredning om särskilt stöd i enlighet med 3 kap. 7 § skollagen.

I den omdömesblankett som upprättades för eleven i slutet av årskurs 4 angav mentor under beskrivningen av vilka extra anpassningar som skulle sättas in att eleven skulle bli erbjuden extra simträning för att nå kunskapskraven i simning. Blanketten är daterad den 5 juni 2019, det vill säga efter att den pedagogiska kartläggningen färdigställdes. Även med vetskap om vad som framkommit i den pedagogiska kartläggningen gjordes inte bedömningen att eleven kunde befaras inte nå kunskapskraven i simning. Bedömningen gjordes av en legitimerad lärare som varit elevens mentor under ett års tid och således bäst lämpad att göra den. Mentor bedömde att fortsatta extra anpassningar i form av socialt stöd för att duscha och ta sig ner i bassängen gett effekt och att de var tillräckliga. Elevens situation uppfyllde därmed inte heller här kriterierna för anmälan till rektor i enlighet med 3 kap. 7 § skollagen.

Den 10 juni 2020, när eleven gick i årskurs 5, gjorde mentor en anmälan till rektor om att det befarades att eleven inte skulle nå lägsta kunskapskraven i idrott och hälsa. Kommunen gör gällande att anmälan gjordes i rätt tid. Skolan bedömde att det inför årskurs 5 var möjligt att intensifiera de redan befintliga stödinsatserna inom ramen för ytterligare extra anpassningar genom att erbjuda eleven extra simundervisning. Kommunen menar att detta var korrekt, särskilt med bakgrund av att eleven visade en tydlig progression under årskurs 4 och att det rörde ett väldigt avgränsat område (simning) inom ett ämne (idrott och hälsa) där eleven i övrigt hade full måluppfyllelse.

Anmälan till rektor gjordes vid terminsslut, vilket är det tillfälle vid vilket en lärare har möjlighet att bedöma vilken utveckling eleven haft i momentet simning under det gångna året och hur denna utveckling förhåller sig till betygskriterierna. Simundervisning bedrivs vid ett fåtal separata tillfällen utspritt under ett läsår. Att bedöma en elevs utveckling och kunskaper i simning löpande under läsåret är därmed inte möjligt på samma sätt som i andra ämnen, till exempel kärnämnen, där läraren har möjligheter till bedömning betydligt oftare och mer regelbundet. Det var inte förrän i slutet av vårterminen i årskurs 5 som idrottsläraren kunde konstatera att det kunde befaras att eleven

inte skulle nå kunskapsmålen i simning. Detta förmedlades då till mentor, som i sin tur gjorde anmälan till rektor i enlighet med 3 kap. 7 § skollagen.

Den utredning som gjordes genomfördes så skyndsamt som var möjligt i det aktuella fallet. När anmälan till rektor gjordes den 10 juni 2020 kontaktade rektor elevhälsochef och skolpsykolog och påtalade att behovet av en psykologutredning kvarstod och att eleven behövde prioriteras upp. Denna utredning påbörjades sedan så fort det fanns ledig tid hos skolpsykologen efter sommarlovet, den 22 oktober 2020. Utredningen tog därefter tid att genomföra, eftersom psykologen var tvungen att göra den i flera omgångar, då eleven vid vissa tillfällen inte ville medverka.

Skäliga åtgärder

För det fall domstolen bedömer att skolan inte har arbetat i enlighet med skollagens bestämmelser och/eller att eleven har missgynnats i någon del görs det gällande att de åtgärder skolan vidtog under alla omständigheter var skäliga i förhållande till de ekonomiska och praktiska förutsättningarna, den kunskap som skolan hade om eleven och elevens svårigheter samt de övriga förutsättningar som förelåg.

Den pandemi som bröt ut våren 2020 utgör en omständighet som bör beaktas i skälighetsbedömningen. Effekterna av pandemin påverkade i viss mån skolans ekonomiska och praktiska möjligheter att tillhandahålla simundervisning under del av den i målet aktuella tiden. Sjukskrivningar, smittspårning, karantän och restriktioner medförde att skolan under vårterminen 2020 (när eleven gick i årskurs 5) endast hade möjlighet att erbjuda eleverna i årskurs 5 simundervisning vid ett tillfälle, i början av terminen. Det fanns utöver det inte möjlighet att erbjuda några elever, varken mer ordinarie eller extra simundervisning. Pandemin var även en påverkande faktor under och efter höstterminen 2020. Även under våren 2021 pågick smittspårningar och personalfrånvaron var periodvis hög. Det var först under sommaren 2021 som samhället successivt började återgå till ett normalläge. Kommunen menar att det inte kan anses som oskäligt att skolan under denna tid inte kunde erbjuda eleven mer simundervisning. Så snart det

var möjligt, till höstterminen 2020, återgick skolan till att erbjuda simundervisning i normal omfattning igen.

Om elevens utveckling och gränserna för skolans ansvar

Eleven utvecklades i sin simning under hela mellanstadiet. Denna progression förelåg redan innan insatserna i åtgärdsprogrammet kom på plats. I årskurs 4 hade eleven svårt att komma ner i bassängen och behövde hjälp med att hålla sig flytande. I årskurs 5 hade eleven lärt sig simma utan flythjälpmedel och i årskurs 6 kunde eleven simma 75 meter. Det som i slutändan stod i vägen för elevens möjlighet att klara de objektiva betygskriterierna för simningen var elevens kondition, då eleven inte orkade simma den sträcka som krävdes. Därtill ville eleven under inga omständigheter ligga på rygg i vattnet, då eleven fann det mycket obehagligt.

Kommunen vidgår att skolan har ett omfattande ansvar att tillse att elever når betygsmålen. Det är emellertid inte skolans ansvar att inom ramen för skolans verksamhet upprätthålla elevers uthållighet eller kondition. Precis som vid inläring av andra ämnen, såsom svenska och matematik, krävs ett visst mått av insats även utanför skoltid för att en elev ska kunna nå målen.

Därtill måste hänsyn tas till att skolan ansvarar för elevers måluppfyllelse i samtliga ämnen. Skolan kan inte ta oproportionerligt mycket undervisningstid från andra ämnen för att utveckla elevers vattenvana eller förmåga att ligga på rygg i vattnet. Kommunen menar att skolan inte hade kunnat lägga mer tid och resurser på elevens simundervisning utan att det hade påverkat elevens undervisning i andra ämnen.

Kommunen kan dessutom konstatera att eleven, som i dag går i årskurs 9, fortfarande inte orkar simma 200 meter eller klarar av att ligga på rygg i vattnet. Detta talar för att omfattningen på insatserna under tiden på skolan var skäliga, då det inte kan förutsättas att ytterligare insatser under årskurs 5 eller 6 hade gjort någon skillnad.

Om omfattningen av simundervisningen

Relaterat till att simning endast är en liten del i ämnet idrott och hälsa kan det konstateras att mängden simundervisning elever på skolan erbjuds är omfattande. Under den i målet aktuella perioden hade elever i årskurs 4 på skolan sex ordinarie tillfällen för simundervisning per termin. I årskurs 5 var motsvarigheten mellan två-fyra tillfällen per termin och i årskurs 6 låg omfattningen på två tillfällen per termin. Utöver dessa ordinarie tillfällen erbjöds och deltog eleven på ett flertal extralektioner per termin (undantaget vårterminen 2020, då det var pandemi). Omfattningen av den simundervisning skolan tillhandahöll eleven var således stor, och var så redan innan det under våren i årskurs 6 sattes in än mer omfattande åtgärder i form av veckovisa en-till-en undervisningstillfällen.

Även om det skulle visa sig att de insatser skolan satte in för eleven fram till dess att åtgärdsprogrammet kom på plats i april 2021 inte var tillräckliga menar kommunen att de insatser som därefter genomfördes i vilket fall som helst innebar att eleven fick stöd i rätt utformning och omfattning sett till den aktuella perioden som helhet. Insatsen i form av veckovisa en-till-en simtillfällen var oerhört omfattande i förhållande till hur mycket ordinarie och extra simundervisning som normalt tillhandahålls. Även om skolan hade satt in en-till-en undervisning i ett tidigare skede under årskurs 6 hade det inte kunnat bli fråga om fler tillfällen eller mer omfattande insatser. Oavsett om åtgärderna hade satts in på hösten 2020 eller som nu blev fallet på våren 2021, så var de vidtagna åtgärderna tillräckliga.

Diskrimineringsombudsmannen har gjort gällande att ett eventuellt missgynnande av eleven ska ha upphört i samband med att insatserna enligt åtgärdsprogrammet trädde i kraft den 5 april 2021. De stödåtgärder eleven beviljades och som hade koppling till simundervisningen var utökad stöd i simträning en gång per vecka och promenad vid en av veckans två idrottslektioner. Det utökade stödet i simträning bestod i att en lärare genomförde en-till-en simlektioner med eleven en gång i veckan. Även innan åtgärdsprogrammet kom på plats hade eleven en kvinnlig lärare som hjälpte eleven före och efter simundervisningen med duschning och ombyte. Dessa åtgärder var en del i de extra anpassningar som eleven hade haft sedan årskurs 4. Kommunen drar slutsatsen att

Diskrimineringsombudsmannen menar att de stödåtgärder som verkställdes med början den 5 april 2021 var tillräckliga för att eleven inte längre skulle vara missgynnad. Eftersom dessa stödåtgärder får anses ha utgjort skälighetsgränsen för hur mycket stöd en elev kan tänkas få i simning under ett läsår menar kommunen att stödåtgärderna, enligt Diskrimineringsombudsmannens sätt att se det, innebar att eleven inte var missgynnad under årskurs 6 överhuvudtaget.

Tiden för diskriminering

En eventuell diskriminering har i vart fall pågått under en kortare tidsperiod än vad Diskrimineringsombudsmannen påstått. Påståendet att en anmälan till rektor enligt 3 kap. 7 § skollagen borde ha gjorts redan under årskurs 4 saknar grund. Kommunen anser därmed inte heller att det finns grund för påståendet att en utredning om särskilt stöd borde ha varit färdigställd lagom till terminsstart hösten 2019. Anmälan till rektor gjordes precis innan sommarlovet 2020. Ett dröjsmål med rektorns beslut om utredning kan som tidigast ha uppstått i augusti 2020, vid starten på det nya läsåret. Ett eventuellt missgynnande kan således inte ha inletts före detta.

Ett eventuellt missgynnande måste ha upphört den 8 februari 2021, när rektor beslutade om utredning om särskilt stöd. Då beslutades det även att eleven skulle gå promenad under en av två idrottslektioner i veckan, i syfte att öka elevens kondition för att eleven skulle få bättre förutsättningar att nå kunskapskraven i simning. Eleven behövde få upp sin kondition för att orka simma de längder som behövdes för att få godkänt i idrott och hälsa. Det beslutades därtill att eleven skulle få intensivundervisning i simning under påsklovet, där eleven skulle simma tillsammans med lärare på skolan. Denna insats ställdes dock in på grund av pandemin och smittspridning på skolan, vilket låg utanför skolans kontroll.

Sammantaget med faktumet att psykologutredningen vid det här laget var färdigställd måste ovan beskrivna åtgärder anses innebära att skolan där och då uppfyllt kravet på att utreda och identifiera elevens behov av särskilt stöd och vidta de stödåtgärder som

eleven hade behov av för att försättas i en jämförbar situation som andra elever när det kom till att delta i skolans simundervisning.

Diskrimineringsersättningens storlek

Under alla omständigheter anser kommunen att det inte är fråga om någon allvarlig kränkning. Eleven har inte berövats rätten till undervisning och möjligheten att efter egen förmåga utvecklas i ämnet idrott och hälsa. Eleven har haft stöd i omklädningsrummet, kontinuerligt erbjudits och genomfört extra simlektioner och utvecklats i sin simning under hela mellanstadiet. Kommunen menar därutöver att elevens mående inte påverkats negativt av ett eventuellt otillräckligt stöd i delmomentet simning i ämnet idrott och hälsa. Personal vid skolan har, trots dagliga interaktioner med eleven, inte uppfattat att eleven ska ha mått dåligt eller haft ångest under sin mellanstadietid. Även om denna uppfattning mot förmodan varit felaktig menar kommunen att det inte finns någonting som stödjer uppfattningen att det skulle vara just otillräckligt stöd vid simning som orsakat dåligt mående.

Om domstolen skulle komma fram till att eleven har diskriminerats har perioden för diskriminering i vart fall inte varit så lång som gjorts gällande, utan endast pågått under tiden mellan terminsstart i augusti 2020 och mars 2021. En eventuell diskrimineringsersättning bör anpassas till dessa omständigheter.

UTREDNINGEN

Diskrimineringsombudsmannen har som muntlig bevisning åberopat partsförhör med elevens mamma samt vittnesförhör med elevens idrottslärare, rektorn för skolan, elevens mentorer i årskurs 3, årskurs 4-5 och årskurs 6, skolpsykologen vid skolan och med fysioterapeuten Sara Johansson.

Som skriftlig bevisning har myndigheten åberopat mötesanteckningar från 22 november 2018, ansökan om skolpsykologisk utredning från 13 december 2018, pedagogisk kart-

läggning från 2 maj 2019, pedagogisk utredning från 22 mars 2021, utdrag ur den skolpsykologiska utredningen från januari 2021, journaler från BUP år 2021, diagnoskriterier för autism enligt DSM-5, diagnoskriterier för Asperger syndrom enligt ICD-10, kodning för tvångssyndrom F.421 enligt ICD-10, journalanteckningar avseende motorikbedömning från 16–24 februari 2021, beslut om att utreda elevens behov av särskilt stöd från 8 februari 2021, omdömesblankett årskurs 2 från 14 juni 2017, omdömesblankett årskurs 3 från 5 juni 2018, omdömesblankett årskurs 4 från 5 juni 2019, omdömesblankett årskurs 5 från 5 juni 2020, utvärdering och uppföljning av åtgärdsprogram från 18 juni 2021, elevkort från 5 oktober 2021, anmälan om att elev inte befaras nå lägsta kunskapskrav från 10 juni 2020 och åtgärdsprogram från 26 mars 2021.

Skara kommun har som muntlig bevisning åberopat vittnesförhör med rektor på skolan, skolpsykolog på skolan, elevens idrottslärare, elevens mentorer i årskurserna 4-5 och 6 samt psykologen Alen Salkic.

Som skriftlig bevisning har kommunen åberopat skolans upprättade dokumentation av extra anpassningar kring eleven, statistisk sammanställning över simkunnighet i olika årskurser på skolan för läsåren 19/20–22/23, statistisk sammanställning över simkunnighet i olika årskurser inom samtliga skolor i Skara kommun för läsåret 19/20, utdrag ur den skolpsykologiska utredningen från januari 2021, utredning av elevs behov av särskilt stöd från 22 mars 2021 och sakkunnigutlåtande av Alen Salkic upprättat 27 april 2024.

DOMSKÄL

Fråga i målet är om eleven har blivit utsatt för diskriminering i form av bristande tillgänglighet.

I diskrimineringslagen (2008:567) avses med bristande tillgänglighet att en person med en funktionsnedsättning missgynnas genom att åtgärder för tillgänglighet inte har vidtagits för att den personen ska komma i en jämförbar situation med personer utan denna funktionsnedsättning. De åtgärder som lagen kräver är sådana som är skäliga ut-

ifrån krav på tillgänglighet i lag och annan författning och med hänsyn till de ekonomiska och praktiska förutsättningarna, varaktigheten och omfattningen av förhållandet eller kontakten mellan verksamhetsutövaren och den enskilde, samt andra omständigheter av betydelse, se 1 kap. 4 § 3 diskrimineringslagen.

Det finns ett diskrimineringsförbud enligt 2 kap. 5 § diskrimineringslagen för den som driver verksamhet som avses i skollagen (2010:800) eller annan utbildningsverksamhet (utbildningsanordnare). Denne får inte diskriminera något barn eller någon elev, student eller studerande som deltar i eller söker till verksamheten.

Den som bryter mot ovan angivet förbud mot diskriminering ska enligt 5 kap. 1 § diskrimineringslagen betala diskrimineringsersättning för den kränkning som överträdelserna innebär. När ersättningen bestäms ska särskilt syftet att motverka sådana överträdelser av lagen beaktas. Ersättningen ska betalas till den som kränkts av överträdelserna.

Eleven har tillhört gruppen personer med funktionsnedsättning

Med funktionsnedsättning menas varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå, se 1 kap. 5 § 4 diskrimineringslagen. Det är förekomsten av en funktionsnedsättning, inte en diagnos, som är avgörande för bedömningen, jfr SOU 1997:176 s. 107.

Om varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av personens funktionsförmåga förelåg innan det att en diagnos ställdes, så ingick personen redan då i den av lagen skyddade gruppen. För bedömningen av om personen ingår i den aktuella gruppen och från när detta varit fallet kan det enligt praxis inte heller ges betydelse huruvida den berörda verksamhetsanordnaren kände till funktionsnedsättningen eller den bakomliggande diagnosen, jfr rättsfallet NJA 2024 s. 386 p. 20.

I april 2021, när eleven gick sista terminen i årskurs 6, fick eleven diagnosen autism. Av utredningen framgår att eleven även innan det att diagnosen ställdes visade tecken

på någon form av neuropsykiatrisk funktionsnedsättning under den tidsperiod som talan avser. Flera lärare har berättat om elevens agerande med bland annat låsningar och överdriven handtvätt och hur de hanterat detta. Det står klart att flera åtgärder har vidtagits i klassrummet för att tillse elevens behov av att få tydliga instruktioner och detta har skett under i stort sett hela elevens skolgång. Vidare har eleven tillåtits att vara ensam inne under raster och flera lärare har berättat om att eleven upplevt ett obehag när eleven vistats i badhusmiljö samt att eleven haft en rädsla för bakterier.

Det är i målet ostridigt att eleven under den tidsperiod som avses med talan ingick i diskrimineringslagens skyddade personkrets och att eleven hade en funktionsnedsättning. I den frågan saknar det betydelse vilken kännedom Skara kommun genom skolan hade om elevens funktionsnedsättning eller diagnos. Skolans kännedom kan dock vara relevant vid prövningen av andra frågor.

Krav på tillgänglighet enligt skollagen

Alla barn och elever i samtliga skolformer ska ges den ledning och stimulans som de behöver i sitt lärande och sin personliga utveckling för att de utifrån sina egna förutsättningar ska kunna utvecklas så långt som möjligt enligt utbildningens mål.

Elever som till följd av en funktionsnedsättning har svårt att uppfylla de olika betygskriterier eller kriterier för bedömning av kunskaper som gäller, ska ges stöd som syftar till att så långt som möjligt motverka funktionsnedsättningens konsekvenser, se 3 kap. 2 § skollagen.

Om en elev riskerar att inte utvecklas i riktning mot kunskapsmålen i läroplanen eller mot att nå de kunskapskrav som minst ska uppnås ska eleven skyndsamt ges stöd i form av extra anpassningar inom ramen för den ordinarie undervisningen, se 3 kap. 5 § skollagen.

Om det inom ramen för undervisningen, genom användning av ett nationellt kartläggningsmaterial eller ett nationellt bedömningsstöd, resultatet på ett nationellt prov eller uppgifter från lärare, övrig skolpersonal, en elev eller en elevs vårdnadshavare eller på

annat sätt framkommer att det kan befaras att en elev inte kommer att uppfylla de betygskriterier eller kriterier för bedömning av kunskaper som minst ska uppfyllas, trots att stöd har getts i form av extra anpassningar inom ramen för den ordinarie undervisningen enligt 5 §, ska detta anmälas till rektorn. Detsamma gäller om det finns särskilda skäl att anta att sådana anpassningar inte skulle vara tillräckliga. Rektorn ska se till att elevens behov av särskilt stöd skyndsamt utreds. Se om detta 3 kap. 7 § skollagen.

Särskilt stöd får ges i stället för den undervisning eleven annars skulle ha deltagit i eller som komplement till denna. Det särskilda stödet ska ges inom den elevgrupp som eleven tillhör om inte annat följer av skollagen eller annan författning. Om ett behov har identifierats ska ett åtgärdsprogram för hur eleven ska ges särskilt stöd utarbetas. Av programmet ska det framgå bland annat vilka behoven är, hur de ska tillgodoses samt hur åtgärderna ska följas upp och utvärderas. Se om detta 3 kap. 8 och 9 §§ skollagen.

I skollagen saknas en definition av begreppet ”behov av särskilt stöd”. Av förarbetena framgår att det inte ansetts möjligt att definiera vilka förutsättningar som ska finnas för att stöd ska ges i skolarbetet. Bestämmelserna har därför knutits till ett ansvar för skolan att utreda elevens stödbehov, dock med särskilt fokus på att skolan inte får vänta för länge med en sådan utredning. Någon tidsgräns för hur lång tid en utredning får ta har inte angetts. (Se prop. 2009/10:165 s. 287 f.)

Frågorna om missgynnande och jämförbar situation

Diskrimineringsombudsmannen har gjort gällande att skolan har underlåtit att vidta de åtgärder för tillgänglighet som följer av skollagen och att eleven därför inte har kommit i en jämförbar situation i förhållande till elever utan elevens funktionsnedsättning.

En första nödvändig förutsättning för diskriminering är att någon har missgynnats. Att någon har missgynnats innebär att han eller hon har försatts i ett sämre läge, eller gått miste om en förbättring, en förmån, en serviceåtgärd eller liknande. Allt som typiskt

sett är förenat med faktisk förlust, obehag eller liknande kan ses som ett missgynnande. Det avgörande för bedömningen är om en negativ effekt inträder. Orsaken bakom missgynnandet ska inte påverka bedömningen av om ett missgynnande skett. (Se prop. 2007/08:95 s. 486 f. och prop. 2013/14:198 s. 63.)

En missgynnande behandling kan bestå i både aktivt handlande och underlåtenhet att handla. Med underlåtenhet att vidta åtgärder avses såväl att det inte alls har vidtagits några åtgärder, som att åtgärder för tillgänglighet vidtagits, men dessa inte är tillräckliga för att försätta en person med funktionsnedsättning i en jämförbar situation. (Se prop. 2013/14:198 s. 63.)

Hur den person som menar sig ha blivit diskriminerad har behandlats ska därefter jämföras med hur någon eller några andra personer behandlas, har blivit behandlade eller skulle ha behandlats. Endast om jämförelsen visar en avvikelse från hur någon annan person som befinner sig i en jämförbar situation behandlas, kan behandlingen bedömas som diskriminering. Diskrimineringsförbudet tar sikte på situationer som är jämförbara, inte likadana. Fokus ska därmed ligga på att en person med funktionsnedsättning ska kunna få del av den aktuella verksamheten i sig, inte att det måste ske på exakt det sätt som är möjligt för andra. Det får accepteras att det sätt på vilket en person med en funktionsnedsättning får tillgång till eller kan delta i en verksamhet avviker från vad som gäller för dem som saknar den aktuella funktionsnedsättningen. (Se prop. 2013/14:198 s. 28 och 63 f.)

Till skillnad från vad som gäller vid direkt och indirekt diskriminering krävs det vid prövningen av om bristande tillgänglighet utgör diskriminering av en person inte något orsakssamband mellan underlåtenheten eller bristen och funktionsnedsättningen. Det är enligt förarbetena tillräckligt att konstatera att den bristande tillgängligheten medför att en person med en funktionsnedsättning missgynnas genom att åtgärder för tillgänglighet inte har vidtagits. Detta gäller dock endast under förutsättning att en person med en funktionsnedsättning hade kunnat komma i en jämförbar situation med en person utan funktionsnedsättning genom skäliga anpassningsåtgärder och att sådana inte har vidtagits. (Se prop. 2013/14:198 s. 59 och 124 f.)

Som nämnts ovan är det bara åtgärder som är skäligen som behöver vidtas. Den bedömningen ska utgå från eventuella krav på tillgänglighet enligt lag eller annan författning, som är tillämplig på situationen. På utbildningsområdet ska författningar som reglerar tillgänglighet eller stöd för det området vara starkt vägledande för skälighetsbedömningen av vilka åtgärder som i ett visst fall kan krävas, se prop. 2013/14:198 s. 69.

Om någon uppfyller de krav på tillgänglighet som följer av relevant reglering på området, ska den som ansvarar för verksamheten kunna utgå från att ytterligare krav inte följer av diskrimineringslagen. Det betyder dock inte att varje avvikelser från lagstadgade krav på tillgänglighet automatiskt leder till att någon diskrimineras. En helhetsbedömning måste göras. Det blir av betydelse vilka förutsättningar verksamhetsutövaren har att vidta åtgärden i bl.a. ekonomiskt och praktiskt hänseende. Även omständigheter som varaktigheten och omfattningen av förhållandet mellan den enskilde och verksamhetsutövaren samt andra omständigheter, t.ex. vilken nytta som kan uppnås med anpassningen, ska beaktas. (Se prop. 2013/14:198 s. 64 ff.)

Bevisbördan i mål om diskriminering

I 6 kap. 3 § diskrimineringslagen finns en bestämmelse om bevisbörda som gäller generellt i mål om diskriminering och som innebär en bevislättning för den som gör gällande att han eller hon har blivit utsatt för diskriminering. Om den som anser sig ha blivit diskriminerad visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon har blivit diskriminerad, är det svaranden som ska visa att diskriminering inte har förekommit. Bestämmelsen, som har sin bakgrund i bl.a. unionsrätten, syftar till att den som anser sig diskriminerad ska ha en faktisk möjlighet att göra principen om likabehandling gällande och till att diskrimineringsförbudet ska kunna upprätthållas också i praktiken, jfr prop. 2007/08:95 s. 443 ff.

Högsta domstolen har i rättsfallet ”Grundskoleelevens stödbehov” NJA 2024 s. 386 p. 36 uttalat sig om hur ovan nämnda regel om bevisbördan ska tillämpas i mål och diskriminering i form av bristande tillgänglighet. Högsta domstolen har därvid framhållit att regeln i dessa fall ska förstås på så sätt att den som påstår diskriminering

måste visa att han eller hon tillhör gruppen personer med funktionsnedsättning och har missgynnats genom att inte försättas i en jämförbar situation med en person utan funktionsnedsättning. I det senare innefattas enligt domstolen att han eller hon ska bevisa att det är möjligt att genom vissa åtgärder eliminera eller reducera den inverkan som funktionsnedsättningen har i aktuell situation. Om sådant missgynnande visas, presumeras att diskriminering har skett. Verksamhetsutövaren måste då, för att undgå ansvar, visa att sådana åtgärder för tillgänglighet har vidtagits som är skäliga utifrån de hänsyn som anges i diskrimineringslagen.

Det är inte visat att eleven har missgynnats

Innebörden av ett missgynnande är att någon drabbas av det som typiskt sett associeras med en negativ effekt, en faktiskt liden skada, ett obehag eller någon annan nackdel för den enskilde. Ett i motivuttalandena angivet typexempel är att någon går miste om en förmån eller serviceåtgärd, se prop. 2013/14:198 s. 63. Avgörande vid bedömningen är att en negativ effekt inträder, inte vilken orsak som kan ligga bakom missgynnandet. Vad som utgör ett missgynnande bestäms på objektiva grunder.

Diskrimineringsombudsmannen har gjort gällande att Skara kommun under perioden den 2 maj 2019 till den 5 april 2021 missgynnade eleven genom att skolan underlåtit att i enlighet med skollagens krav skyndsamt utreda och identifiera elevens behov av särskilt stöd samt vidta de stödåtgärder som eleven haft behov av för att försättas i en jämförbar situation som andra elever när det kommer till att delta i skolans simundervisning, att klara kunskapsmålen och i förekommande fall uppfylla kunskapskraven i ämnet idrott och hälsa.

Som redogjorts för ovan ställer skollagen krav på ett systematiskt arbetssätt för att säkerställa att stödbehov utreds och rätt stödåtgärder vidtas. Det är underlåtenheten att följa detta arbetssätt som ligger till grund för påståendet om missgynnande i målet. Det är Diskrimineringsombudsmannen som har bevisbördan för såväl påståendet om missgynnande som att detta missgynnande resulterat i att eleven inte kommit i en jämförbar situation med personer utan motsvarande funktionsnedsättning.

Det är i målet klarlagt att elevens skolgång i huvudsak fungerade väl. Samtliga lärare som hörts i målet har berättat att eleven var uppskattad i skolan, att eleven trivdes och mådde bra. Vid överlämningen från årskurs 3 till årskurs 4 framkom emellertid att eleven ännu inte nått målen för simkunnighet. Av åberopad omdömesblankett framgår att eleven vid den tidpunkten behövde utveckla sin förmåga att simma i mag- och rygg-läge. Efter att eleven gått en tid i årskurs 4 hölls den 22 november 2018 ett möte för att bedöma om eleven skulle genomgå en skolpsykologisk utredning. Detta föranlett av skolpersonalens iakttagelser. Vid mötet framkom bland annat att eleven var rädd för att göra fel, att eleven ibland fastnade i låsningar och inte kunde komma vidare utan hjälp från en vuxen och att detta beteende gick i vågor. Vidare framkom att elevens föräldrar noterat att eleven hade vissa svårigheter men att de inte vetat hur de skulle göra för att söka hjälp för dessa. Den 13 december 2018 ansökte rektor och vårdnadshavare sedan om att eleven skulle genomgå en skolpsykologisk utredning. Av ansökan framgår bland annat att skolan och vårdnadshavarna önskade svar på vad elevens svårigheter berodde på och vad eleven behövde för stöd för optimal utveckling.

Elevens mentor genomförde parallellt med den skolpsykologiska utredningen en pedagogisk kartläggning av elevens skolsituation. Kartläggningen färdigställdes den 2 maj 2019. Av kartläggningen framgick bland annat att eleven fick låsningar och behövde stöd för att komma vidare i uppgifter. Det noterades att det var svårt att få eleven att vara aktiv på idrottslektionerna och att elevens motorik var svag men inte ett orosmoment. Simningen upplevdes emellertid som ett orosmoment eftersom eleven inte kunde simma. Det noterades dock att eleven uppvisade frustration över detta, vilket bedömdes vara positivt eftersom det visade att eleven ville lära sig.

Det är ostridigt att skolan under den tidsperiod som talan avser satte in extra anpassningar och särskilt stöd relaterat till simning i form av extra simundervisning och hjälp i omklädningsrummet. De lärare och mentorer som hörts har bekräftat att eleven deltog i simundervisningen och att eleven visade framsteg och vilja att utvecklas. Vidare har framkommit att elevens deltagande varit avsevärt högre på simlektionerna än på idrottslektionerna i övrigt. Ingen av de lärare eller pedagoger som hörts har heller upplevt att eleven mått dåligt av simundervisningen som sådan. Det har dock noterats att

eleven kunde få låsningar, främst i omklädningsrummet, på grund av obehag kring bakterier, och att eleven hade en rädsla för vatten. Detta medförde att eleven hade svårt att simma längre sträckor och inte ville simma på rygg. Idrottsläraren och elevens mentorer uppmärksammade detta och försökte motivera eleven till deltagande och upplevde framsteg.

I slutet av årskurs 4 noterade idrottsläraren att eleven inte nådde godtagbar kunskapsnivå i ämnet idrott och hälsa, med anledning av att eleven behövde utveckla sin förmåga att simma i mag- och ryggläge för att kunna simma 200 meter. Eleven hade vid tidpunkten socialt stöd, vilket inom idrotten främst innebar hjälp och stöd i omklädningsrummet. Eleven fick också extra simundervisningstillfällen i mindre grupp två gånger under höstterminen årskurs 5. Mot slutet av årskurs 5 kunde eleven simma 25 meter. När idrottsläraren rapporterade status i simningen till mentor i slutet av årskurs 5 gjordes bedömningen att det, trots de extra anpassningarna, fanns en risk att eleven inte skulle nå de lägsta kunskapskraven i simning under årskurs 6. Den 10 juni 2020 lämnade mentor därför in en anmälan till rektor i enlighet med 3 kap. 7 § skollagen.

Under årskurs 6 fortsatte de extra anpassningarna. Eleven fick fortsatt socialt stöd, tydliga instruktioner och uppföljning. Vid det första simtillfället i årskurs 6 simmade eleven 50 meter i magläge och vid slutet av årskurs 6 hade det ökat till 75 meter. Inom ramen för extra anpassningar fick eleven också extra simundervisning. Totalt handlade det om tre extra tillfällen för simning under hösten, varav eleven deltog vid två. Den extra simundervisningen genomfördes i mindre grupp. Idrottsläraren uppfattade att extrasimmet under årskurs 6 fungerade och att eleven var positiv och tränade på.

Den skolpsykologiska utredningen genomfördes under perioden december 2020 till januari 2021. I utredningen rekommenderades en vidare neuropsykiatrisk utredning för att förtydliga elevens behov. Vidare anges att resultaten av en sådan utredning bör följas upp för att kunna anpassa undervisningen på rätt sätt. I avvaktan på vidare utredningar rekommenderades att den pedagogiska kartläggningen skulle uppdateras, att

den typ av anpassningar som rekommenderas för elever med autism prövas och utvärderas samt att antal och längd på återkommande läsningar följs upp i arbetet med att utvärdera gjorda anpassningar.

Den 8 februari 2021 beslutade rektor sedan att inleda en utredning av elevens behov av särskilt stöd. Denna utredning färdigställdes den 22 mars 2021 och resulterade i ett beslut om åtgärdsprogram den 26 mars 2021. I åtgärdsprogrammet fick eleven utökad stöd i simträning, som skulle genomföras en gång per vecka från och med den 5 april 2021. Eleven fick även extra stöd i form av promenader. Eleven nådde trots detta inte fullt ut kunskapskraven i simning och gick därför ut årskurs 6 utan godkänt betyg i idrott och hälsa.

Av den återopade bevisningen framgår att eleven på grund av sin funktionsnedsättning hade ett stödbehov i skolan. Stödbehovet har varierat i omfattning och intensitet. De olika utredningar som gjorts har inte visat på andra stödbehov i relation till simningen än att eleven behövde träna mer. Det är vidare ostridigt att skolan under den tidsperiod som talan avser vidtagit olika utredningsåtgärder och satt in olika former av stöd bland annat i fråga om simning. Eleven har trots detta inte nått måluppfyllelse i idrott och hälsa.

Det är Diskrimineringsombudsmannen som ska bevisa att det är möjligt att genom vissa åtgärder eliminera eller reducera den inverkan som funktionsnedsättningen har i aktuell situation. Det är i målet inte visat om det varit begränsningar i elevens motoriska förmåga eller annan funktionsförmåga som medfört att eleven inte kunde uppnå kraven i simning. Av utredningen framgår att elevens problem kopplat till simningen kan ha alternativa förklaringar. Det är inte heller visat att den aktuella funktionsnedsättningen typiskt sett är sådan att det är möjligt för en person att med rätt stöd och anpassningar uppnå en situation i skolan som är jämförbar med en elev utan aktuell funktionsnedsättning. Av de uppgifter som elevens vårdnadshavare lämnat framgår därtill att eleven trots det åtgärdsprogram som skolan tog fram och genomförde, och trots att eleven fått fortsatt stöd i simning ännu inte uppnår kunskapskraven. Mot denna bakgrund har Diskrimineringsombudsmannen inte heller visat att det varit möjligt att genom vissa

åtgärder eliminera eller reducera den inverkan som funktionsnedsättningen har haft i aktuell situation. Det är därmed inte visat att eleven har missgynnats.

Sammanfattande bedömning

Eleven tillhörde under den tidsperiod som avses med talan gruppen personer med funktionsnedsättning och ingick därmed i diskrimineringslagens skyddade personkrets. Det är dock inte visat att eleven missgynnats genom att inte försättas i en jämförbar situation med en person utan funktionsnedsättning. Eleven har därmed inte blivit utsatt för diskriminering genom bristande tillgänglighet. Någon diskrimineringsersättning ska därför inte utgå.

Diskrimineringsombudsmannen ska ersätta Skara kommuns rättegångskostnader

Skara kommun har vunnit målet och har därför rätt till ersättning för sin rättegångskostnad. Om beloppet råder inte tvist. Att ränta ska utgå på beloppet följer av lag. (Se 6 kap. 1 § andra stycket och 7 § diskrimineringslagen och 18 kap. 1 § och 8 § andra stycket rättegångsbalken.)

Sekretess ska fortsätta gälla för vissa uppgifter

Av 36 kap. 4 § offentlighets- och sekretesslagen följer att sekretess gäller hos domstol för uppgift om en enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till denne lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs och uppgiften förekommer i mål om tillämpningen av 2 och 5 kap. diskrimineringslagen.

Vid huvudförhandling inom stängda dörrar har det lagts fram uppgifter som enligt tingsrättens bedömning är sådana att de omfattas av ovan nämnda bestämmelse. Sekretessen ska därför bestå på det sätt som framgår av domslutet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (TR-02)

Överklagande, ställt till Göta hovrätt, ska ha kommit in till tingsrätten senast den 9 januari 2025. Prövningstillstånd krävs.

Britta Ekström

Magnus Patriksson

Jenny Lundberg



Hur man överklagar

Dom i tvistemål, tingsrätt

TR-02

Vill du att domen ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Ditt överklagande ska ha kommit in till domstolen inom 3 veckor från domens datum. Sista datum för överklagande finns på sista sidan i domen.

Överklaga efter att motparten överklagat

Om ena parten har överklagat i rätt tid, har den andra parten också rätt att överklaga även om tiden har gått ut. Det kallas att anslutningsöverklaga.

En part kan anslutningsöverklaga inom en extra vecka från det att överklagandet har gått ut. Ett anslutningsöverklagande måste alltså komma in inom 4 veckor från domens datum.

Ett anslutningsöverklagande upphör att gälla om det första överklagandet dras tillbaka eller av något annat skäl inte går vidare.

Så här gör du

1. Skriv tingsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att domen ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att hovrätten ska ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.

Det är inte säkert att du kan lägga fram nya bevis. Vill du göra det ska du förklara varför du inte lagt fram bevisen tidigare.

Vill du ha nya förhör med någon som redan förhörts eller en ny syn (till exempel besök på en plats), ska du berätta det och förklara varför.

Tala också om ifall du vill att motparten ska komma personligen vid en huvudförhandling.

4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skriv under överklagandet själv eller låt ditt ombud göra det.
6. Skicka eller lämna in överklagandet till tingsrätten. Du hittar adressen i domen.

Vad händer sedan?

Tingsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att domen gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar tingsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till hovrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning, kan även hovrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i hovrätten

När överklagandet kommer in till hovrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Hovrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att tingsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om tingsrätten har dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller den överklagade domen. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med tingsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i domen.

Mer information finns på www.domstol.se.



Hur man överklagar hovrättens avgörande

Den som vill överklaga hovrättens avgörande ska göra det genom att skriva till Högsta domstolen. Överklagandet ska dock skickas eller lämnas till hovrätten.

Senaste tid för att överklaga

Överklagandet ska ha kommit in till hovrätten senast den dag som anges i slutet av hovrättens avgörande.

Beslut om häktning, restriktioner enligt 24 kap. 5 a § rättegångsbalken eller reseförbud får överklagas utan tidsbegränsning.

Om överklagandet har kommit in i rätt tid, skickar hovrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till Högsta domstolen.

Prövningstillstånd i Högsta domstolen

Det krävs prövningstillstånd för att Högsta domstolen ska pröva ett överklagande. Högsta domstolen får meddela prövningstillstånd endast om

1. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen eller om
2. det finns synnerliga skäl till sådan prövning, så som att det finns grund för resning, att domvilla förekommit eller att målets utgång i hovrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Överklagandets innehåll

Överklagandet ska innehålla uppgifter om

1. klagandens namn, adress, e-postadress och telefonnummer,
2. det avgörande som överklagas (hovrättens namn och avdelning samt dag för avgörandet och målnummer),
3. den ändring i avgörandet som klaganden begär,
4. de skäl som klaganden vill ange för att avgörandet ska ändras,
5. de skäl som klaganden vill ange för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
6. de bevis som klaganden åberopar och vad som ska bevisas med varje bevis.

Förenklad delgivning

Om målet överklagas kan Högsta domstolen använda förenklad delgivning vid utskick av handlingar i målet, under förutsättning att mottagaren där eller i någon tidigare instans har fått information om sådan delgivning.

Mer information

För information om rättegången i Högsta domstolen, se www.hogstodomstolen.se