

# Kan det vara ”barnets bästa” att lära sig simma eller är det tvärtom?

Av professor WIWEKA WARNLING-NEREP och jur.dr HEDVIG BERNITZ<sup>1</sup>

*Simkunnighet är både en svensk tradition grundad på säkerhet och hälsa och ett viktigt instrument för integration och likabehandling i det svenska samhället. Skolorna har ett ansvar för att varje barn lär sig simma, ett ansvar som inte kan begränsas till enbart en kontroll av simkunnigheten. Skolan kan därför kräva att alla elever deltar i simundervisningen. Möjligheterna till dispens är mycket begränsade och religionsfriheten ger inte elever och föräldrar rätt att kräva befrielse. Proportionalitetsavvägningar ska dock alltid göras mellan barnets och skolans/samhällets intressen och skolan måste genom anpassningar och kompromisser lösa de praktiska problem som kan uppkomma.*

I Sverige — med sådan närhet till både hav och sjöar — finns sedan länge en tradition att barn *ska* lära sig simma. Vi har vant oss vid sådant som babysim, lek och plask och simskolor med märkestagning, etc. Detta är naturligt med tanke på att vi beräknas ha 96 000 sjöar och 2 500 km strandremsa landet runt. Dessutom finns det gott om pooler, simhallar och äventyrsbad. På sommarhalvåret är det vanligt med bad och båtar och på vinterhalvåret med sporter som skridskoåkning på isen.<sup>2</sup> Därtill är numera förutsatt att elever kan uppvisa preciserade färdigheter i simning m.m. för att få betyg i ämnet ”Idrott och hälsa”. Fast dessa traditioner har kommit att ruckas på genom den förändrade befolkning som vi har idag, dvs. med invandrade föräldrar och barn som kan ha helt andra föreställningar om vatten och simning än de traditionellt svenska. Simförmåga och vattenvana är med andra ord inte lika självklart som förr utan i frågasätts emellanåt.

<sup>1</sup> Artikeln utgör en *delstudie* i ett större forskningsprojekt (”Det mångkulturella barnet i skolans värld”) som finansieras av Torsten Söderbergs Stiftelse och som bedrivs vid Barnrättscentrum, Juridiska institutionen, Stockholms universitet. Tillsammans har vi tidigare publicerat artikeln ”Den svenska skolan med dess värdegrund: för- och nackdelar” i Förvaltningsrättslig Tidskrift, FT 2016 s. 31–62. Wiweka Warnling-Nerep har inom ramen för projektet också publicerat ”Lärare & elev: Rättsliga aspekter och etiska dilemman”, 2016 (tillsammans med Sandström, Lena & Ahlenius, Henrik; nedan Warnling-Nerep m.fl. 2016). Hedvig Bernitz har publicerat artiklarna ”Dispens från den svenska skolplikten av religiösa skäl” i Barnrätt. En antologi (red. Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka), 2014 s. 86–101, ”Rätten att inrätta utbildningsanstalter och föräldrarätten” i Svensk Juristidning, SvJT 2016 s. 583–596, och ”En icke-konfessionell skola; Ett förbud mot ensidig påverkan och indoktrinering”, i Juridisk Tidskrift, JT 2016–17 s. 566–579, samt ”Frihet till religion och frihet från religion i skolan — Elevers och lärares rättigheter”, Förvaltningsrättslig Tidskrift, FT 2017 s. 439–461.

<sup>2</sup> Se Svenska livräddningssällskapets hemsida ([www.svenskalivraddningssallskapet.se](http://www.svenskalivraddningssallskapet.se)).

Hur ska samhället och skolan ställa sig till detta faktum? Är simkunnighet en *rimlig rättighet* eller tvärtom en *orimlig skyldighet*? Ska dispens kunna medges från simning? Frågan har stor dignitet i beaktande av det faktum att under 2015 beräknas 71 000 barn och ungdomar ha flytt till Sverige. Av dem var uppskattningsvis 31 000 under 13 år och 40 000 i åldern 13 till 18 år.<sup>3</sup> Vi menar att simkunnighet inte enbart är en fråga om säkerhet i närheten till vatten utan också av intresse för barnets integration i det svenska samhället; om ett barn inte kan simma riskerar hon eller han att hamna utanför gemenskapen.

### **1 Simkunnighet — hur förvaltas denna tradition?**

Under mycket lång tid har simkunnighet ansetts som något i princip självklart i Sverige, vilket i hög grad bör tillskrivas Svenska Livräddningssällskapet och dess enträgna arbete. Redan på slutet av 1800-talet påbörjade föreningen utbildning av simlärare för att starta simskolor landet runt. Härefter har föreningen på många olika sätt "lobbat" för simkunnighet, simundervisning, livräddning m.m.<sup>4</sup> Föreningen har även varit pådrivande i att utforma läroplaner för att tillgodose behovet av simundervisning i skolan och att denna skulle bli en del av elevernas utbildning. År 1994 fick sällskapet efter påtryckningar till stånd att simning fördes in i läroplanen under kursplanen för "Idrott och hälsa". På så sätt kom krav att formuleras på att elever ska "kunna simma och hantera nödsituationer vid vatten".<sup>5</sup> Avsaknaden av en tydlig definition av "simkunnighet" var emellertid problematisk och skolor tolkade begreppet väldigt olika.<sup>6</sup> I dag krävs både i läroplaner och kursplaner<sup>7</sup> att elever kan vissa moment i simning, anpassat till de olika årskurserna, för att få godkänt betyg. I årskurs 1–3 är vattenvana det primära; eleven ska kunna röra sig i vattnet, balansera, flyta och simma i mag- och ryggläge. För årskurs 6 är kraven skärpta till att eleven ska kunna simma 200 meter, varav 50 meter på rygg. Den som inte uppfyller kraven ska normalt sett inte få betyg i ämnet "Idrott och hälsa"; vissa möjligheter — om än marginella — finns emellertid till dispens (se vidare nedan avsnitt 4).

Med tanke på dessa rent formella krav på simkunnighet borde det — kan det tyckas — inte vara något egentligt problem med denna kunskap: Skyldigheten är ju preciserad i en författning som skolorna ska leva upp till.<sup>8</sup> Att något är författningsreglerat och preciserat i olika dokument innebär dock inte alltid att verkligheten överens-

<sup>3</sup> Se Huitfeldt, Åke, Nyanlända behöver trygghet och krav i skolgympan, Centrum för idrottsforskning, 18 feb. 2016, Örebro universitet, s. 1 ff.

<sup>4</sup> Se Brink, Pauline, Simundervisning på lika villkor? En djupdykning i skolans simundervisning, Examensarbete Göteborgs universitet 2012, s. 5 f.

<sup>5</sup> Kursplaner för grundskolan, Idrott och hälsa, SKOLFS 1994:3.

<sup>6</sup> Se [www.svenskalivraddningssallskapet.se](http://www.svenskalivraddningssallskapet.se).

<sup>7</sup> Kursplan i idrott och hälsa 2011 (senast reviderad 2017), samt Läroplan för grundskolan, förskoleklassen och fritidshem 2011 (reviderad 2017).

<sup>8</sup> Till Lgr 2011 är fogad en författning, SKOLFS 2010:37. Den måste såtillvida anpassas till både grundlagens och skollagens innehåll.

stämmer med de krav som ställs. Det är inte säkert att skolorna, i realiteten de enskilda lärarna, mäktar med nu rådande situation oavsett hur preciserade kraven är i någon författning. Vi lever i ett mångkulturellt samhälle<sup>9</sup> och detta har betydelse för synen på simning och simundervisning. Det är inte konstigare än att barn och föräldrar med rötter i ett land utan sådan närhet till vatten som i Sverige kan vara tveksamma till våra traditioner. Det finns också elever — ibland pådrivna av sina föräldrar — som av religiösa skäl vägrar att delta i simundervisning, trots hotet om att få ofullständiga slutbetyg. I ett sådant fall måste skolan (läraren) agera. En elev kan inte handgripligen tvingas att simma, vilket skulle kunna innefatta ett ingrepp som saknar stöd i skollagen (2010:800, nedan SkoIL) (jfr RF 2 kap. 6 §) och föranleda ansvar för t.ex. ofredande eller misshandel enligt BrB.<sup>10</sup> Däremot kan skolan uppmuntra eleven och försöka övertyga både eleven och föräldrarna om simningens betydelse. En anpassning till elevens önskemål och särbehandling i samband med simning kan i så fall bli nödvändig (se nedan avsnitt 2 och 4). Ytterligare faktorer av betydelse för bristfällig simförmåga är att många skolor har dragit ner på simundervisningen av ekonomiska och/eller praktiska skäl, som svårigheter att få tillgång till en simhall eller att befintliga lärare saknar kunskap i att lära ut simning.<sup>11</sup> Det är således inte enbart religiösa och kulturella skäl som kan hindra eller försvåra simundervisning, men vi kommer att fokusera på dessa faktorer i den här artikeln. Därmed är inte sagt att denna ofullständiga "pliktuppfyllelse" bör accepteras.<sup>12</sup>

En intressant fråga när det gäller diskussionen om "sim-tvång" i skolan är om simkunnighet huvudsakligen ska ses som en svensk *tradition* grundad på ett säkerhetstänkande etc., eller om det också handlar om andra aspekter, såsom integration och likabehandling mellan könen. Handlar det enbart om en tradition kan man kanske diskutera i vad mån vi kan eller ens vill tvinga den på andra. Säkerhet är viktigt, men frågan är om den står över kulturella och framför allt religiösa värderingar. Handlar det emellertid utöver säkerhet etc. också om integration och likabehandling i det svenska samhället är simkunnighet kanske något som barnet kan, och t.o.m. kanske bör, påtvingas. Vi återkommer till denna diskussion nedan (se avsnitt 3 och 5).

Hur fungerar då idrottsundervisningen i praktiken i de svenska skolorna idag? En undersökning som Skolverket genomförde år 2003 utvisade att skillnaderna i betygen i ämnet Idrott och hälsa endast var

<sup>9</sup> Se Bernitz, Hedvig & Warnling-Nerep, Wiweka, "Den svenska skolan med dess värdegrund: för- & nackdelar, FT 2016 s. 36 f.

<sup>10</sup> Jfr Warnling-Nerep m.fl. 2016 s. 96 ff.

<sup>11</sup> Se Kraepelien-Strid, Eva, Simkunnighet är viktigt, eller ... ?, 2007, i Larsson, Håkan & Meckbach, Jane (red): Idrottsdidaktiska utmaningar, 2 uppl. 2012, s. 164 och även Brink, Pauline, ovan a.a. s. 6.

<sup>12</sup> De reella möjligheterna att vända utvecklingen får emellertid betraktas som begränsade. Skolinspektionen kan visserligen göra anmärkningar i samband med sin tillsyn men att ordna fram bassänger etc. är knappast gjort i en handvändning.

marginella mellan elever med svensk och utländska bakgrund, men med tanke på senare års flyktingströmmar torde siffrorna vara andra idag. Då, dvs. 2003, kunde vissa skillnader påvisas mellan elever med ”olika etnisk bakgrund”. I fråga om elever som hade båda föräldrarna födda utomlands och själva hade invandrat var det fler som uppgav att de inte kunde simma. Skolverket lät påtala att ju längre bort från den svenska kulturen som eleven befinner sig desto sämre blir simkunnigheten.<sup>13</sup> Ytterligare undersökningar har visat att drunkningstillbuden ökar och att det finns ett visst samband med barn från andra kulturer där vattenvana ges en annan prioritet. Bristande kunskap uppges till 35 procent bero på religion eller kultur medan cirka 45 procent tillskrivs medicinska eller sociala skäl; föräldrarna har kanske inte råd att bekosta simskolor när skolans undervisning är otillräcklig.<sup>14</sup>

Fråga uppkommer hur skolan — dvs. alla skolor landet runt — lever upp till de krav som ställs i läroplaner och kursplaner. Skolinspektionens granskning år 2010 av verksamheten i ämnet ”Idrott och hälsa” är av självklart intresse, även om den inte enbart avsåg simning. Det var fråga om en oanmäld flygande inspektion<sup>15</sup> i april 2010 avseende 172 grundskolor som fördelades på 64 kommuner och omfattade 7 623 elever i årskurserna 7–9.<sup>16</sup> Granskningens fokus var vilka aktiviteter som förekom, vilken närvaron var, aktiviteten hos eleverna, antalet befriade elever samt, slutligen, ett genusperspektiv, dvs. ett försök att utröna om det fanns skillnader mellan pojkar och flickor. Tillsynen utvisade att den klart dominerande aktiviteten på lektionerna var bollspel och bollekar, medan simning stod för en liten andel av lektionstiden.<sup>17</sup> Det framkom också att närvaron på lektionerna varierade stort, medan inga egentliga skillnader kunde påvisas mellan flickor och pojkar. På var tionde lektion var hela 30-50 procent av de elever som skulle vara med på lektionen frånvarande av okänd anledning eller närvarande utan att delta i lektionens aktiviteter.<sup>18</sup> Sammanfattningen av resultatet utvisade att sakernas tillstånd knappast var gott, utan inspektionen fann skäl att peka på fyra allvarliga konsekvenser:<sup>19</sup>

<sup>13</sup> Se Idrott och hälsa — Rapport NU-03, Ämnesrapport 253, 2005 s. 157 (nedan Skolverket NU-03).

<sup>14</sup> Se Kraepelien-Strid, Eva a.a. s. 164–169. Se även Franzén, Johannes, Frånvaro i ämnet idrott och hälsa. En studie av religiösa och kroppsliga orsaker till frånvaro, Examensarbete Malmö högskola, 2009, s. 18–19 samt ovan a.a. av Brink, Pauline s. 10. Se även [www.svenskalivraddningssallskapet.se](http://www.svenskalivraddningssallskapet.se), Drunkningsstatistik 2016, och Myndigheten för samhällsskydd, Centrum för personsäkerhet, Drunkning i Sverige 1997–2011.

<sup>15</sup> Jfr SkoL 26 kap. Tillsyn, statlig kvalitetsgranskning och nationell uppföljning och utvärdering.

<sup>16</sup> Se Skolinspektionens rapport 2010-08-30 (Dnr 2010:2037), Mycket idrott och lite hälsa från den flygande tillsynen i idrott och hälsa.

<sup>17</sup> Se diagram i ovan a.a. s. 6

<sup>18</sup> Se a.a. s. 4.

<sup>19</sup> Se a.a. s. 6.

- Bollspel gynnar de elever som på fritiden utövar detta och missgynnar de som ägnar sig åt andra idrotter eller som inte alls är idrottsaktiva.
- Ett begränsat utbud av aktiviteter kan medföra att elever väljer att inte delta i undervisningen och därmed går miste om kunskaper som kan vara av stort värde för framtiden.
- Undervisningen blir fokuserad på prestation och tävling, tvärt emot syftet med idrottsämnet.
- Betygsättningen riskerar att inte utgå från kursplanens betygskriterier.

Skolinspektionen påtalade en risk med att undervisning i "Idrott och hälsa" inte tar sin utgångspunkt i läroplan och kursplan i så måtto att lektionsinnehållet kan komma variera stort mellan olika lärare och olika skolor, vilket aktualiserar ännu en dimension, dvs. den "lika" och "likvärdiga skolan" (se vidare nedan avsnitt 4).

Skolinspektionens senare granskning, om än en mer begränsad sådan och med sikte på elever i årskurs 4–7, visade att bollspel fortsatt dominerade, men att de flesta skolor genomförde simundervisning i sådan utsträckning att eleverna bedömdes få möjligheter att nå samtliga kunskapskrav.<sup>20</sup> En ytterligare fråga var i vad mån elever som bedöms inte kunna uppnå målen gavs särskilt stöd i enlighet med de krav som ställs i Skoll kap. 3, bl.a. i form av extra anpassning och åtgärdsprogram. Det kan vara fråga om extra undervisning i simning, ibland med visst innehåll för att eleven och elevens föräldrar ska acceptera denna undervisning (se vidare nedan avsnitt 4).

Skolinspektionens nu nämnda granskningar indikerade emellertid att skolor kan ha svårt att garantera att eleverna får undervisning i den omfattning som de har rätt till och att undervisningen ofta inte fullt ut täcker det innehåll som anges i kursplanen för idrott och hälsa. Likväl visar resultaten, att simundervisningen inte är så illa. Detta kan te sig som förvånande — och glädjande — då en del av de undersökningar som vi har tagit del av visar att skolornas ansvar ofta begränsas till en kontroll av att eleverna *kan* simma, dvs. skolorna erbjuder inte någon nämnvärd undervisning i ämnet, något som inte är tillfyllest med hänsyn till de krav som ställs enligt skollagen till "anpassning" (se vidare nedan avsnitt 4). Fast det bör tilläggas, att mycket har hänt i både samhället och i befolkningssammansättningen efter den genomförda granskningen varför situationen givetvis kan ha försämrats.

## **2 Religion som hinder för simundervisning?**

Simundervisning kan innefatta flera utmaningar för eleven, oavsett om eleven bekänner sig till en viss religion eller ej: Att vistas naken i omklädnings- och duschrum ihop med andra samt besöka poolen i baddräkt eller badbyxor kan kännas obehagligt för vem som helst. Den situation som rönt mest uppmärksamhet på senare år är mus-

<sup>20</sup> Skolinspektionens Kvalitetsgranskning, Rapport 2012:5, Idrott och hälsa i grundskolan, s. 12 f.

limska flickor och hur de — och deras förälder — förhåller sig till simning och vad som tilldrar sig i samband med undervisning i detta ämne. Otterbeck beskriver hur ”kulturkrockar” uppkommer på olika sätt vad gäller klädseln, dvs. inte enbart i samband med simning<sup>21</sup>. Det kan t.ex. röra sig om muslimska flickor som bär heltäckande slöjor, s.k. burka eller niqab.<sup>22</sup> Sådan klädsel står onekligen i kontrast med de åtsittande kläder som är gängse i våra simhallar, men problemen torde i hög grad kunna lösas genom olika former av anpassning och kompromisser. För den som vill ha mer heltäckande baddräkt hyr t.ex. många simhallar i Sverige ut s.k. burkinis,<sup>23</sup> och för den som vill ha en vanlig hijab (huvudduk) i bassängen finns särskilda huvuddukar i lämpligt material att tillgå. Problemet med religiösa plagg vid simning rör dock naturligtvis inte bara muslimska flickor. Även t.ex. sikher kan vilja täcka sitt hår i badhus (ofta med en s.k. patka som är ett slags enklare turban).

Skolans simundervisning blir emellertid helt beroende av hur den lokala simhallen ser på religiös klädsel. I Sverige saknas, till skillnad från t.ex. i Finland, rekommendationer för hur badhusen ska förhålla sig till heltäckande klädsel.<sup>24</sup> Att bärande av religiös klädsel i badhus inte varit någon självklar rättighet visar bl.a. en dom från tingsrätten i Göteborg år 2007. Tingsrätten ansåg här att det inte var diskriminerande att förbjuda medföljande föräldrar, som inte skulle bada utan bara stå bredvid bassängen, att bära heltäckande kläder.<sup>25</sup> Kvinnorna i fråga hade avisats av badvakten eftersom denne ansåg att deras klädsel var olämplig och skulle vara ett hinder om de tvingades att hoppa i för att rädda sina barn. Domen ändrades sedermera av hovrätten som menade att utgångspunkten måste vara att i princip alla - oavsett personliga egenskaper - ska ha rätt att bli bemötta på ett icke trakasserande och icke-diskriminerande sätt vid besök på en offentlig inrättning såsom en kommunal simhall.<sup>26</sup>

<sup>21</sup> Se Otterbeck, Jonas, Islam, muslimer och den svenska skolan, 2000 s. 57 ff. Se även Karlsson, Ulrika, Simundervisning med muslimska flickor? — En undersökning av arbetssättet hos ett antal idrottslärare i en mellansvensk stad. Idrott och hälsa med ämnesdidaktisk inriktning, Examensarbete (15 hp), Högskolan i Gävle 2013, s. 6.

<sup>22</sup> Burka är en klädsel som täcker hela kroppen och som har ett nät framför ansiktet medan niqab är en ansiktstäckande slöja som endast lämnar en öppning för ögonen.

<sup>23</sup> En burkini är en heltäckande tvådelad dräkt av baddräktsmaterial som består av ett par byxor och en tröja med tillhörande huvudbonad eller huva.

<sup>24</sup> I Finland har Finska simundervisnings- och livräddningsförbundet gjort en rekommendation med krav bl.a. för långärmade baddräkter med byxor; Materialet ska inte släppa ifrån sig ludd, smuts eller andra ämnen i bassängen, underkläder är förbjudna, baddräkten ska vara figursydd så man undviker att fastna i till exempel banlinor och baddräkten ska kläs på först efter att man tvättat sig i simhallen. Se [http://www.suh.fi/files/754/Kom\\_till\\_simhallen\\_guide\\_-\\_ruotsi.pdf](http://www.suh.fi/files/754/Kom_till_simhallen_guide_-_ruotsi.pdf).

<sup>25</sup> Göteborgs tingsrätt, Dom 2007-03-07, mål T 6364-05 och T 6365-05.

<sup>26</sup> Hovrätten för Västra Sverige, Dom 2008-01-29, Avd 6, T 2049-07. Jfr prop. 2002/03:65 s.88.

Otterbeck & Bevelander redovisar i sin studie om islamofobi, ett i sig omdebatterat begrepp, att den muslimska befolkningen i Sverige har ökat påtagligt under de senaste 60 åren.<sup>27</sup> Många av dessa individer är födda i Sverige men med muslimsk bakgrund. Författarna förklarar att denna växande befolkning nödvändiggör att fundera över hur lagar och praxis bör förändras, inte minst till undvikande av diskriminering.<sup>28</sup> En möjlig anpassning är att flickor och pojkar skiljs åt i samband med simundervisning,<sup>29</sup> vilket kan innebära att en simhall måste organisera sin verksamhet så att enbart flickor och kvinnor (inklusive personal) får vistas i omklädningsrum och pooler vissa bestämda tider. Fast det senare kan en skola inte råda ensam över ifall det är en kommunal eller privat pool som är öppen för allmänheten. Frågan är heller inte alldeles enkel ur ett diskrimineringsperspektiv. I två beslut från 2016 klargör Diskrimineringsombudsmannen (DO) att inrättande av särskilda kvinnotider i simhallar endast i undantagsfall ska anses vara förenligt med diskrimineringslagen (DiskrL, 2008:567). Huvudprincipen ska vara likabehandling mellan könen. I några fall har DO dock bedömt att separeringen av kvinnor och män kan anses ha ett berättigat syfte, till exempel om avsikten är att öka simkunnigheten bland kvinnor som av religiösa och kulturella skäl annars inte skulle kunna delta.<sup>30</sup>

Som ovan framgått kan problem likväl kvarstå, om t.ex. en flicka överhuvudtaget inte vill visa sig naken tillsammans med andra i ett omklädningsrum. Genomförda undersökningar visar på ett rätt blandat resultat. Karlsson redovisar ett antal intervjuer med lärare hur muslimska flickor kan få simma i långärmade tröjor och byxor samt att de badhus som avsågs även tillhandahöll burkinis för uthyrning.<sup>31</sup> Fast det bör tilläggas, att badpersonal som nämnt kan ha åsikter om annan klädsel än den gängse av såväl hygienskäl som säkerhetsskäl, något som enligt Franzén brukar kunna lösas genom att personalen blir upplysta om problematiken.<sup>32</sup> Seger och Öberg anför t.o.m. att det inte ens finns något problem, om skolan bara kan anpassa sin undervisning. En "mångkulturell" undervisning är deras ledstjärna.<sup>33</sup>

<sup>27</sup> Otterbeck, Jonas & Bevelander, Pieter, Islamofobi- en studie av begreppet, ungdomars attityder och unga muslimers utsatthet, Forum för levande historia, 2006, s. 8 f., 14 ff. och s. 20 ff.

<sup>28</sup> A.a. s. 19 f.

<sup>29</sup> Jfr regeringens uppdrag till Skolverket att förtydliga läroplaner, U2017/00412/S, 2017-02-02. Se också Utbildningsutskottets betänkande 2016/17:UbU17. Jfr Skolverkets rapport nr 355, På pojkars planhalva?, 2010. Vi noterar hur regeringens förslag om ett förbud mot könsuppdelad undervisning fått mycket blandade reaktioner, se t.ex. Ledel, Johannes, "Hård kritik mot förslag om könsuppdelning", Dagens Nyheter den 6 feb. 2017, s. 10

<sup>30</sup> DiskrL 1 kap. 4 §, 2 kap. 12 § och 2 kap. 12 a §. Se DO:s beslut 2016-12-14, GRA 2016/9 och beslut 2016-12-14, GRA 2016/8.

<sup>31</sup> Se Karlsson, Ulrika, a.a. s. 16 ff.

<sup>32</sup> Se Franzén, Johannes undersökningar a.a. s. 30.

<sup>33</sup> Se Seger, Jesper & Öberg, Marie-Therese, Vad är problemet? Det finns inget problem — En studie om simundervisning på mångkulturella skolor, Examensarbetet 2011, Gymnastik- och idrottshögskolan, Stockholm, 3 ff.

Refors Legge menar dock att det inte är diskriminering i diskrimineringslagens mening att en elev, efter en proportionalitetsavvägning, inte får betyg i ämnet idrott och hälsa om eleven själv eller dennes föräldrar inte accepterat skolans ansträngningar att anpassa undervisningen.<sup>34</sup>

Således är det svårt — för att inte säga omöjligt — att närmare ange hur det egentligen förhåller sig i de olika skolorna landet runt. I en del fall torde det kunna räcka med att flickor tillåts ha huvudduken på under simlektionerna eller att skolan eller simhallen tillhandahåller burkinis, medan andra gånger synes en könsuppdelad undervisning och läsbar dusch samt omklädningsbås vara den enda framkomliga vägen. Att ha särskilda tider för skolans simundervisning för pojkar resp. flickor torde vara ett sådant undantag från likabehandling mellan könen som diskrimineringslagen tillåter (jfr Skoll 1 kap. 8 § och 6 kap. 2 §).<sup>35</sup> Det kan dock vara ett digert arbete för idrottsläraren att faktiskt övertyga muslimska flickor (och kanske deras föräldrar) att alls simma. I många fall kan det vara ett långsiktigt arbete som får göras steg för steg.

Fråga uppkommer klart hur långt skolans ansvar sträcker sig i detta avseende, särskilt som många ställer sig negativa till en uppdelning mellan könen allmänt sett, dvs. inte enbart i samband med simning.<sup>36</sup> Ett rimligt mått av välvillighet får emellertid förutsättas när det gäller undervisning med närvarokrav, särskilt som möjligheten att få dispens från simundervisning numera framstår som minimala (se nedan avsnitt 4). En proportionalitetsbedömning i det enskilda fallet måste alltid göras, där elevens skäl att slippa delta vägs mot skolans uppdrag och intresse av att eleven fullföljer de obligatoriska kurserna. Genomförda undersökningar indikerar att det överläts på de enskilda lärarna att lösa de eventuella problem som uppkommer efter bästa förmåga, vilket knappast är en tillfredsställande ordning. Någon form av ytterligare rekommendationer från Skolverket är önskvärt (se vidare nedan), ifall nu lagstiftaren inte finner skäl att ingripa.<sup>37</sup> En allmän, tydlig rekommendation för klädsel på offentliga bad, såsom i Finland, skulle också minska osäkerheten i vart fall från badhusens sida.

Problematiken har åtminstone två rättsliga sidor: Å ena sidan rent konstitutionella aspekter med utgångspunkt i den positiva religionsfriheten och å den andra diskrimineringslagen. Den positiva religionsfriheten slås fast i RF 2 kap.1 § p. 6 och är en s.k. absolut rättighet, vilken inte kan inskränkas utan att grundlagen ändras (jfr RF

<sup>34</sup> Refors Legge, Maria, Religionsfrihet, skolplikt & diskriminering i den obligatoriska grundskolan (artikel under pulicering).

<sup>35</sup> Se också prop. 2009/10:165 s. 341.

<sup>36</sup> Regeringen har utlovat en skärpt lagstiftning efter avslöjandet att en muslimsk friskola har könsuppdelning på sina skolbussar, se DN den 5 april 2017 s. 6. I samband med detta gjorde utbildningsminister Fridolin följande kärnfulla uttalande: ”Jag blir förbannad när jag ser det här. Skolan ska vara en murbräcka för jämställdhet, inte befästa gamla könsnormer”, SvD 5 april 2017 s. 10.

<sup>37</sup> Se Warnling-Nerep m.fl. 2016 s. 53 och s. 99.



2 kap. 20 §). Rättigheten gäller gentemot det allmänna, vari statliga och kommunala skolor räknas in och fristående skolor möjligen kan räknas in, det finns i vart fall omständigheter som talar för en sådan bedömning.<sup>38</sup> Att beteckna religionsfriheten som absolut är dock en sanning med modifikation, då övriga positiva opinionsfriheter i RF 2 kap. 1 § — såsom mötesfriheten och demonstrationsfriheten — kan föranleda inskränkningar i religiösa manifestationer. T.ex. innebär möjligheten att inskränka demonstrationsfriheten att man kan kräva polistillstånd även om en demonstration har med religion att göra. RF 2 kap. 1 § p. 6 tolkas ibland närmast som ett diskrimineringskydd, dvs. en handling som innebär religionsutövning får inte förbjudas enbart för att det är en viss religion som utövas.<sup>39</sup>

En alternativ tolkning är att bärandet av slöja inte ska hänföras till någon religion utan istället är ett uttryck för yttrandefrihet (RF 2 kap.1 § p. 1), men vi stannar här för att primärt hänföra bärandet av slöja till ett religiöst uttryck.<sup>40</sup> Bestämmelser som begränsar viss klädsel men som är helt neutrala kan i vissa fall vara godtagbara. Däremot får bestämmelserna inte specifikt ta sikte på särskilda religiösa plagg. En skola kan dock t.ex. av säkerhetsskäl förbjuda viss klädsel på kemilektionerna eller idrottslektionerna, dvs. inte enbart t.ex. heltäckande slöjor (se nedan). I angiven situation aktualiseras aspekter som inte primärt har med begränsning av religionsfrihet eller yttrandefrihet att göra. Här kan man tänka sig att såväl kommunala skolor som Skolverket kan tillåtas att reglera saken (jfr RF 8 kap. 2, 3 och 10 §§).<sup>41</sup> Begränsningar av ordningsskäl synes däremot mer komplicerat, något som bl.a. fallet Minervaskolan visar.<sup>42</sup> Här var det en friskola som med hänvisning till ordningen inte tillät kepsar och mössor under lektionerna. I detta förbud hade rektorn innefattat slöjor, de jämfördes alltså med andra huvudbonader. Skolverket riktade kritik mot skolan och menade att rektorns beslut innebar att elever som av religiösa skäl bar slöja eller sjal stängdes ute från skolan.<sup>43</sup>

Med avseende på simundervisning måste frågan resas ifall påbud om vissa kläder etc. i själva verket är en form av diskriminering med udden mot framför allt islam. Det kan finnas hygieniska skäl som talar

<sup>38</sup> Det kan göras gällande att detta även gäller friskolor då de har anförtratts förvaltning (jfr RF 12 kap. 4 §) och tillika har sin verksamhet finansierad av det allmänna. Jfr Warnling-Nerep m.fl. s. 96 f. Se också SOU 2016:4 s. 266 f. samt Hirschfeldt, Johan och Lerwall, Lotta, Friskolorna — några konstitutionella synpunkter på deras ställning, i Festskrift till Bertil Bengtsson 90 år, 2016, s. 169 ff.

<sup>39</sup> Enkvist, Victoria, Religionsfrihetens rättsliga ramar, ak. avh., Ua, 2013, s. 97. Ang. den negativa religionsfriheten och rätten att slippa pådyvlas en viss religion, se Bernitz, Hedvig, Frihet *till* religion och frihet *från* religion i skolan, FT 2017 s. 439–461.

<sup>40</sup> Se t.ex. Prop. 2007/08:95 s. 120 ff. Jfr Persson, Vilhelm, Skolkläder och yttrandefrihet, FT 2009 s. 75 ff.

<sup>41</sup> Jfr Warnling-Nerep m.fl., Statsrätten grunder, 5 uppl. 2015, s. 227 ff. och s. 232 ff. om delegation.

<sup>42</sup> Skolverket, beslut, Dnr 52-2006:689.

<sup>43</sup> Se Bernitz, Hedvig, Frihet *till* religion och frihet *från* religion i skolan, FT 2017 s. 439–461.

för att annat än traditionella badkläder är olämpliga i en simhall, men sannolikt kan man rucka på dessa krav, i vart fall så att en huvudduk eller burkini som ett minimum accepteras. I realiteten ger varken regeringsformen — eller skollagen — någon egentlig vägledning om vad det allmänna här får eller inte får göra. Av diskrimineringslagen framgår att skolan inte får diskriminera elever, och inskränkningar i elevens rätt att själv välja sina kläder kan falla in bl.a. under bl.a. diskrimineringsgrunden religion och annan trosuppfattning (DiskrL 2 kap. 5 §). Enligt lagmotiven är dock förutsatt att skolan, för att kunna fullgöra sitt uppdrag, får begränsa klädseln i det enskilda fallet om klädseln medför särskilda risker, etc.<sup>44</sup> I fråga om simning kan man tänka sig att det är försvårande — för att inte säga omöjligt — att uppnå kraven på simkunnighet om man ska vara iförd bylsiga och tunga kläder. Som Fransson och Stüber anför måste det dock finnas starka sakliga skäl för att införa klädbestämmelser om det ska inskränka verkningarna av diskrimineringsförbudet. En avvägning måste alltid göras mellan skälet för klädreglerna och förbudet mot diskriminering.<sup>45</sup> Ett avgörande av intresse i sammanhanget är Skolverkets ovannämnda beslut rörande Minervaskolan där skolans ordningsregler i fråga om klädsel, innefattande slöjförbud, uppfattades som religiöst diskriminerande.<sup>46</sup>

Eftersom lagen inte ger några klara besked om hur skolan ska förhålla sig till bärande av slöja i skolan är det till stor lättnad för de enskilda lärarna och rektorerna att Skolverket har utfärdat rekommendationer i ämnet.<sup>47</sup> Av dessa rekommendationer följer att ett totalförbud mot slöjor inte kan accepteras, men att en lärare däremot anses kunna kräva att en slöja tas av p.g.a. säkerhetsskäl, t.ex. i samband med slöjd, idrott eller laborationer. En lärare som anser att slöja bärs på ett farligt sätt i samband med simundervisningen torde alltså kunna be eleven att ta av sig den. Som ytterligare skäl anges att ”kontakten och samspelet mellan lärare och elever” försvåras, dock med tillägget, att ”dessa svårigheter i de allra flesta fall ändå bör kunna övervinnas”.<sup>48</sup> Det bör dock tilläggas att frågan om hur RF 2 kap. 1 § p. 6 om religionsfrihet ska tolkas är, som ovan framgått, inte helt lätt att avgöra. I den mån bärande av religiös klädsel ses som en manifestation av religionsfriheten i RF 2 kap. 1 § p. 6 får vägledning av angivet slag nyttjas med måtta, dvs. den rätt som följer av RF får inte begränsas av skolan oavsett vad Skolverket rekommenderar.<sup>49</sup> Den abso-

<sup>44</sup> Prop. 2007/08:95 s. 196 f. Se också prop. 2005/06:38 s. 144.

<sup>45</sup> Se Fransson, Susanne och Stüber, Eberhard, Diskrimineringslagen En kommentar, 2 uppl. 2015, s. 258 f, samt Bernitz, Hedvig, Frihet *till* religion och frihet *från* religion i skolan, FT 2017 s. 439–461.

<sup>46</sup> Skolverket beslut, dnr 52-2006:689.

<sup>47</sup> Se Skolverket, Elever med heltäckande slöja i skolan, juridisk vägledning, 2012, samt [www.skolverket.se/regelverk/juridisk-vagledning/elever-med-heltackande-sloja-i-skolan](http://www.skolverket.se/regelverk/juridisk-vagledning/elever-med-heltackande-sloja-i-skolan).

<sup>48</sup> Se Skolverket, Elever med heltäckande slöja, s. 1.

<sup>49</sup> Enkvist, Victoria, s. 224 ff.

luta religionsfriheten kan nämligen inte begränsas med hänvisning till några säkerhets- eller ordningsskäl.

Konflikter kan givetvis även uppkomma med elevens föräldrar, varvid skolan får ta ett ansvar och försöka övertyga föräldrarna om betydelsen att kunna simma. Det kan även vara så att eleven själv vill delta i simundervisning dels för att smälta in bland klasskompisarna, dels för att simningen verkar rolig. I detta sammanhang reses även frågor om vems åsikt som ska bli avgörande — barnets eller föräldrarnas? Här blir Europakonventionens religionsfrihet i artikel 9 och den så kallade föräldrarätten i konventionens tilläggsprotokoll nr 1 (TP 1) artikel 2 avgörande (se vidare nedan avsnitt 3).<sup>50</sup>

### 3 Särskilda aspekter med avseende på Europakonventionen

Vad gäller religionsfriheten i Europakonventionens artikel 9 förhåller det sig så att ”nödvändiga inskränkningar” får göras. Europadomstolens utgångspunkt torde kunna beskrivas så att de enskilda staterna ska ges ett mycket stort eget handlingsutrymme att bestämma formerna och omfattningen av eventuella inskränkningar utifrån nationella traditioner och politiska spänningar. I vissa länder, som t.ex. Turkiet, kan religiösa yttringar vara politiskt känsliga, varvid Europadomstolen har tagit stor hänsyn till hur *andra* uppfattar en religiös klädsel och deras rätt att *slippa* religionsmanifestationer. I t.ex. *Leyla Sahin*, som gällde ett förbud mot bärande av huvudduk på ett turkiskt universitet, menade domstolen att förbudet med hänsyn till pluralism, respekt för andras rättigheter och likhet mellan könen var proportionerligt och föll inom statens *margin of appreciation*.<sup>51</sup> Någon enhetlig syn i Europa på religiös klädsel i skolan existerar inte.<sup>52</sup>

I januari 2017 avgjorde Europadomstolen målet *Osmanoğlu och Kocabaş mot Schweiz* angående simning i skolan.<sup>53</sup> Målet rörde ett muslimskt föräldrapar som hade vägrat låta sina döttrar delta i skolans obligatoriska simundervisning. De menade att simundervisningen stred mot deras religiösa övertygelse eftersom både pojkar och flickor deltog tillsammans. Skolan gav inte flickorna dispens och föräldrarna bötfälldes av de schweiziska myndigheterna för att de ändå hade hållit barnen hemma. Europadomstolen konstaterade att saken rörde familjens rätt att manifesteras sin religion enligt Europakonventionens artikel 9. Begränsningarna var dock godtagbara eftersom den obligatoriska simundervisningen föreskrevs i lag (och läroplanen) och hade till ändamål att skydda barn med utländsk härkomst från att bli socialt uteslutna samt att upprätthålla jämställdhet mellan eleverna och en fungerande undervisning.

<sup>50</sup> Ang. föräldrarätten, se Bernitz, Hedvig, Rätten att inrätta undervisningsanstalter och föräldrarätten, SvJT 2016 s. 583–596.

<sup>51</sup> *Leyla Sahin mot Turkiet*, Appl. No. 44774/98, 10 nov. 2005, p. 109.

<sup>52</sup> För en närmare beskrivning se Bernitz, Hedvig, Frihet *till* religion och frihet *från* religion, FT 2017 s. 439–461.

<sup>53</sup> *Osmanoğlu och Kocabaş mot Schweiz*, Appl. No 29086/12, 10 januari 2017.

Domstolen poängterade särskilt att vad gäller undervisning har varje stat en mycket stor *margin of appreciation* att bestämma över religiösa manifestationer i skolan.<sup>54</sup> Eftersom den obligatoriska skolundervisningen är så avgörande för ett barns utveckling ansåg domstolen att det var godtagbart att dispens endast gavs i mycket speciella fall (t.ex. vid medicinska behov) och då med hänsyn till likabehandling mellan religiösa grupper. I det aktuella fallet hade skolan ordnat med hyra av burkini för flickorna samt separata omklädningsrum vilket enligt Europadomstolen räckte. Religionsfriheten i artikel 9 hade därmed inte blivit kränkt.

Detta mål var första gången som simundervisning i skolan prövades av Europadomstolen, men domstolen har tidigare i flera andra mål slagit fast att manifestationer som omfattas av religionsfriheten kan vara t.ex. viss klädsel, vissa dieter eller riter eller, som här, fullföljande av vissa religiösa traditioner.<sup>55</sup> Eftersom bara ingrepp i det som framstår som det centrala innehållet i en livsåskådning har skydd i konventionen måste det dock föreligga ett mycket nära samband (*intimate link*) mellan religionen och yttringen.<sup>56</sup> Finns inte något sådant nära samband omfattas manifestationen inte av religionsfriheten, och det spelar då ingen roll om den enskilde själv uppfattar verksamheten som en del av sin egen religiösa övertygelse.

Det för Sveriges del mest intressanta resonemanget i *Osmanoğlu och Kocabaş* är domstolens motivering till varför inskränkningen av religionsfriheten ändå var berättigad. Särskilt intressant är Europadomstolens resonemang kring det legitima ändamålet med obligatorisk simundervisning. Här gick man helt på Schweiziska statens linje att huvudsyftet med bestämmelsen var integration av elever från andra kulturer och religioner.

Att obligatorisk simundervisning har viktiga integrationsaspekter är argument som förbisetts i den svenska debatten. Här finns, menar vi, en viktig poäng att ta fasta på. Att simkunnighet integrerar ett barn med andra kulturella eller religiösa traditioner än de traditionellt svenska är tydligt; Ett barn i Sverige som inte kan simma kommer alltid att vara en främmande ”fisk”; dagisgruppens lekar vid vatten, skolutflykter till stränder, skolresor med kanotpaddling etc. är sådant som ett barn som inte kan simma blir utesluten ifrån. Och skulle barnet — trots allt — inkluderas kan dess säkerhet knappast garanteras på ett fullgott sätt.

<sup>54</sup> *Osmanoğlu och Kocabaş mot Schweiz*, Appl. No 29086/12, 10 januari 2017, p. 95 och 96.

<sup>55</sup> Doe, Norman, *Law and Religion in Europa A Comparative Introduction*, Oxford University press, Oxford, 2011, s. 49 ff. Se även Enkvist, Victoria, s. 123 ff. (religiöst motiverad slakt), s. 185 f. (omskärelse), s. 227 ff. (slöjor, krucifix och kors).

<sup>56</sup> Se *Arrowsmith mot Storbritannien*, Europeiska kommissionen för de mänskliga rättigheterna, Appl. No 7050/75, 12 okt. 1978. Se också Fahlbeck, Reinhold, *Bed och arbete*, 2011, s. 29, 34 ff., 40 f., 139 ff.

Europadomstolens slutsats i *Osmanoğlu och Kocabaş* är således att en lyckad integration av barn från andra kulturer kräver att man fullgör den obligatoriska skolutbildningen; det legitima ändamålet att tvinga muslimska flickor att delta i blandade simlektioner handlar alltså ytterst om en för samhället framgångsrik integration. Det handlar om att skydda barn från andra kulturer mot att uteslutas socialt i det samhälle där de lever. Obligatorisk simundervisning syftar med andra ord inte enbart till säkerhet och fysik aktivitet. Enligt Europadomstolen handlar det minst lika mycket om att barnen utför aktiviteten tillsammans med alla andra elever och lär sig bortse från varandras ursprung och föräldrarnas religiösa eller kulturella övertygelser.<sup>57</sup> Vid en avvägning mellan barnets intresse av att få en fullständig skolutbildning som underlättar för dess sociala integration i det samhälle där det lever och föräldrarnas religiösa intresse av att barnet inte deltar ska alltså barnets integration väga över.

Överför vi detta resonemang på Sverige kan vi konstatera att den väg som Sverige har valt, att simundervisningen i skolan ska vara obligatorisk utan särskilda dispensmöjligheter (se avsnitt 4), ligger väl inom ramen för Sveriges *margin of appreciation*. Man kan också konstatera att detta är ett kraftfullt och användbart medel för att integrera barn från andra kulturer i vårt samhälle och lära dem om svenska värderingar och traditioner. Denna aspekt av simundervisningen har som sagt inte lyfts fram i den svenska integrations- eller skoldebatten, men är värd att uppmärksammas. En annan viktig aspekt av obligatorisk simundervisning, som också togs upp av Europadomstolen i *Osmanoğlu och Kocabaş* är likhet mellan könen; och visst är det exakt lika viktigt att flickor lär sig simma som att pojkar gör det, att alla barn ges samma möjligheter och att vi ställer samma krav på barnen oavsett kön!

I *Osmanoğlu och Kocabaş* tillämpades inte föräldrarätten i artikel 2 i Europakonventionens TP1, som ger föräldrarna en rätt att styra sina barns utbildning så att den överensstämmer med familjens religiösa och filosofiska övertygelse,<sup>58</sup> eftersom Schweiz inte anslutit sig till detta tilläggsprotokoll. Hade artikeln varit tillämplig hade det dock troligen inte gjort någon skillnad för utgången i målet. Föräldrarätten har många gånger prövats av Europadomstolen, som slagit fast att rättigheten visserligen är långtgående men att den inte ger föräldrarna någon rätt att helt undandra barnet från undervisning.<sup>59</sup> En avvägning måste göras mellan föräldrarnas rätt att styra barnets utbildning och barnets rätt att få undervisning, där barnets rätt till undervisning all-

<sup>57</sup> *Osmanoğlu och Kocabaş mot Schweiz*, Appl. No 29086/12, 10 januari 2017, p. 98 och 100.

<sup>58</sup> Se Bernitz, Hedvig, Rätten att inrätta undervisningsanstalter och föräldrarätten, SvJT 2016 s. 583–596.

<sup>59</sup> Se t.ex. *Konrad mot Tyskland*, Appl. No 35504/03, 11 september 2006.

tid kommer i första hand.<sup>60</sup> Så länge undervisningen inte är indoktrinerande (vilket är svårt att se att simundervisning skulle kunna vara) kan föräldrarna inte kräva att barnen ska avstå, och ett barn som vill delta i simundervisningen i strid med sina föräldrars vilja har således rätt att göra det.<sup>61</sup> I målet *Kjeldsen, Busk Madsen och Pedersen* konstaterade Europadomstolen att skolan har rätt att undervisa även om sådant som väcker obehag hos föräldrarna förutsatt att undervisningen sker på ett objektiva, kritiskt och pluralistiskt sätt.<sup>62</sup> Det målet gällde sexualundervisning, och såsom undervisningen var utformad kunde den inte anses strida mot föräldrarnas religiösa och filosofiska övertygelse.

Konsekvenserna av Europadomstolens dom i *Osmanoğlu och Kocabaş* är inte alldeles lätta att överblicka och det återstår att se hur domen kommer att avspeglas i andra ämnen i skolan än just obligatorisk simundervisning. Det finns ju även andra kulturella och religiösa värderingar, traditioner och övertygelser som inte ligger i linje med majoritetssamhällets syn på obligatorisk undervisning. Integrationsaspekten kan naturligtvis bli aktuell även för ämnen som t.ex. sexualkunskap, hemkunskap (t.ex. att tillaga vissa typer av kött) och idrott. Däremot kommer domen knappast att avspegla sig i mer allmänna saker såsom valet av skolmat, klädsel, etc. Var man ska dra gränsen är dock inte självklart och säkert kommer bedömningarna och gränsdragningarna också att ändras över tid. Här finns dock viktiga lärdomar att dra för Sverige både vad gäller själva integrationsfrågan och möjligheten att faktiskt *tvunga* barn att delta oavsett vad deras föräldrar tycker.

#### 4 Anpassad simundervisning och möjlighet till dispens

En grundbult i det svenska skolsystemet är att detta ska vara lika, likvärdigt och kostnadsfritt. Skollagen påbjuder att alla ska tillförsäkras en "lika" tillgång till skola oavsett geografiska, sociala eller ekonomiska förhållanden (Skoll 1 kap. 8 §). Utbildningen ska dessutom vara "likvärdig" inom alla skolformer oavsett var i landet den bedrivs (Skoll 1 kap. 9 §).<sup>63</sup> Det måste därför ses som en angelägen uppgift att skolan tar sitt ansvar både i form av väl genomförd simundervisning jämväl som att sprida kunskap om betydelsen av simkunnighet.

<sup>60</sup> Se Kjølbro, Jon Fridrik, *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention*, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, Köpenhamn, 3 uppl., 2010, s. 978 ff.

<sup>61</sup> Se *Konrad mot Tyskland*, Appl. No 35504/03, 11 september 2006. I *Folgerø* konstaterade emellertid Europadomstolen att föräldrarätten i artikel 2, TP1 under särskilda omständigheter kan ge rätt till dispens från specifika lektioner. Målet i fråga gällde obligatorisk kristendomsundervisning och undervisningen var utformad så att den lade stark tonvikt på kristendom vilket ansågs stå i strid med föräldrarätten. *Folgerø mfl. mot Norge*, Appl. 15472/02, 29 juni 2007.

<sup>62</sup> *Kjeldsen, Busk Madsen och Pedersen mot Danmark*, Appl. No 5926/72, 7 december 1976 p. 53. Se också *Jiménez Alonso och Jiménez Merino mot Spanien*, Appl. No 51188/99, 25 maj 2000, p. 1.

<sup>63</sup> Se Warnling-Nerep, Wiweka & Bernitz, Hedvig, *Den svenska skolan med dess värdegrund*, FT 2016 s. 31 f.

Det är inte enbart en fråga om säkerhetstänkande utan, som framgått ovan, om integration (jfr ovan avsnitt 3).

Skollagen påbjuder att "extra anpassningar" ska vidtas om en elev befaras inte uppnå de kunskapskrav som "minst ska uppnås". Detta ska normalt göras inom ramen för den ordinarie undervisningen (Skoll 3 kap. 5 a §). Finns tvivel om att sådana anpassningar är otillräckliga ska rektor tillse att "elevens behov av särskilt stöd skyndsamt utreds" (Skoll 3 kap. 8 §). Vidare anges att ett åtgärdsprogram ska utarbetas för en elev som ska ges särskilt stöd. Härav ska behovet av särskilt stöd och hur det ska tillgodoses framgå. Av programmet ska det också framgå när åtgärderna ska följas upp och utvärderas och vem som är ansvarig för uppföljningen respektive utvärderingen. Ett åtgärdsprogram beslutas av rektor efter samråd med eleven och föräldrarna (Skoll 3 kap. 9 §). Med hänsyn till sagda paragrafer kan konstateras, att skolans ansvar för simkunnighet inte kan stanna vid en kontroll av att kunskapskraven uppnås, utan varje elev måste ges den undervisning som krävs, t.ex. i form av extra simundervisning. Skolinspektionens ovannämnda granskning av ämnet Idrott och hälsa år 2012 visade att det är sällsynt att elever som behöver särskilt stöd i ämnet har åtgärdsprogram, men att i de få fall det faktiskt förekommer oftast handlar om just i simning.<sup>64</sup>

Frågan om huruvida en elev kan slippa att delta i simundervisning och ändå få ett betyg i ämnet Idrott och hälsa kräver en särskild undersökning. Det finns visserligen möjlighet för rektor att ge dispens, men denna möjlighet är avsedd att nyttjas mycket restriktivt (SkoL 7 kap. 19 §):

En elev i en skolform som avses i 17 §<sup>65</sup> får på begäran av elevens vårdnadshavare befrias från skyldighet att delta i obligatoriska inslag i undervisningen om det finns *synnerliga skäl*. Ett sådant beslut får endast avse *enstaka tillfällen* under ett läsår.

Rektorn beslutar om befrielse. Rektorn får inte uppdra åt någon annan att fatta sådana beslut (kurs. tillagd).

Med tanke på lagens formulering framstår möjligheten att få dispens från simundervisning som mycket begränsad,<sup>66</sup> vilket synes vara godtagbart med avseende på Europadomstolens praxis (jfr ovan avsnitt 3).<sup>67</sup> Befrielse kan bara medges i undantagsfall och skolan ska i första hand anpassa undervisningen, endast i alldeles särskilda situationer befria från den. För befrielse krävs för det första "synnerliga

<sup>64</sup> Skolinspektionen kvalitetsgranskning Rapport 2012:5 Idrott och hälsa i grundskolan, s.13.

<sup>65</sup> I 17 §, till vilken hänvisas, stadgas att elev i grundskolan, grundsärskolan, specialskolan och sameskolan ska delta i den verksamhet som anordnas för att ge den avsedda utbildningen, om eleven inte har giltigt skäl att utebli.

<sup>66</sup> I detta avseende innebär 2010 års lag en skärpning, se prop. 2009/10:165 s. 707 samt prop. 1985/86:10, del A s. 89 f.

<sup>67</sup> Se vidare Bernitz, Hedvig, Dispens från den svenska skolplikten av religiösa skäl, s. 86–101.

skäl”, ett strängt krav rättsligt sett, och för det andra ska ett beslut om dispens avse ”enstaka tillfällen” under ett läsår. Det är svårt att tänka sig att lagen skulle ge utrymme för dispens från simning genom en extensiv tolkning av begreppet ”enstaka tillfällen”. Av lagmotiven följer att stadgandet är avsett att tillämpas avseende ”mindre viktiga inslag i utbildningen om det med hänsyn till särskilda omständigheter framstår som orimligt att kräva att eleven deltar”. Som exempel ges bl.a. att ett ”inslag” kan upplevas som ”utmanande mot bakgrund av elevens speciella inställning och hemmiljö”. Regeringen pekar vidare på att undervisningen ska vara ”allsidig och saklig” så att alla elever kan delta, ”oberoende av elevens och elevens vårdnadshavares religiösa eller filosofiska uppfattning”, vilket är grunden för den restriktiva inställningen till dispens.<sup>68</sup> Vi vill för vår del också peka på vilken betydelse simkunnighet har dels för elevens egen säkerhet, dels för elevens möjlighet till integration i samhället, faktorer som talar för en stor restriktivitet när det gäller dispens.

Regeringen gör den observationen att befrielse förekommit på ett sätt som går längre än vad lagstiftaren avsett och utan att försök har gjorts att anpassa undervisningen. I fråga om simning anges följande:<sup>69</sup>

Skolan bör också tillfälligtvis, om det är rimligt, kunna använda gruppindelning eller andra organisatoriska och pedagogiska åtgärder för att undvika att känsliga situationer uppstår för enskilda elever eller grupper av elever. Det kan t.ex. avse simundervisning där flickor och pojkar skiljs åt.

Vidare klargörs att en elev inte får medges befrielse i sådan utsträckning att eleven riskerar att inte nå kunskapsmålen eller kunskapskraven i ett ämne, vilket formuleringen ”enstaka tillfällen under ett läsår” är avsedd att garantera.<sup>70</sup>

Mot bakgrund av det ovan sagda är de iakttagelser som Skolinspektionen gjorde i ovan nämnda granskning 2010, dvs. innan den nya skollagen trädde ikraft, intressanta.<sup>71</sup> Skolinspektionen fann att en oväntat stor andel av eleverna var befriade från hela eller delar av ämnet idrott och hälsa. Vid de granskade lektionerna var det nästan två procent av eleverna som hade sådan dispens. Siffran uppgavs vara hög med tanke på att lagen, dvs. här 1985 års skollag, gav mycket små möjligheter till befrielse. Intressant att notera är dock att det i 1985 års lag uttryckligen fanns möjlighet till dispens av religiösa skäl, men endast från religionsundervisningen och endast för elever som tillhörde vissa särskilda trossamfund.<sup>72</sup> Sätillvida innebär dagens lag en

<sup>68</sup> Prop. 2009/10:165 s. 340 f.

<sup>69</sup> Prop. 2009/10:165 s. 341.

<sup>70</sup> Se prop 2009/10:165 s. 341.

<sup>71</sup> Se Skolinspektionens rapport 2010-08-30 (Dnr 2010:2037), ”Mycket idrott och lite hälsa” s. 5.

<sup>72</sup> 1985 års Skoll (1985:1100) 3 kap. 12 §, prop. 1985/86:10 s. 88 f. Detta avskaffades 1997 efter förslag i prop. 1995/96:200. De trossamfund som tidigare omfattade



skärpning i fråga om dispens och skolan ska alltså i första hand anpassa undervisningen så att alla kan delta.

Ett avgörande från Kammarrätten i Sundsvall år 2013 är av intresse, fast det rörde ett annat moment i ämnet Idrott och hälsa, nämligen dans.<sup>73</sup> I detta fall medgavs en flicka dispens från skyldigheten att delta i dansundervisning. Flickan i fråga — och hennes föräldrar — tillhörde den laestadianska rörelsen — där dans stred mot deras religiösa övertygelse. Det är intressant att notera hur domstolen gjorde en proportionalitetsavvägning, med direkt inspiration från Europakonventionen, mellan flickans religion och det pedagogiska moment som dansundervisningen innebär. Dans var, resonerade domstolen, endast en del av idrottsundervisningen, och dess syfte, att träna motorik och rörelse till musik, ansågs kunna uppnås på annat sätt. Resultatet blev alltså att ”synnerliga skäl” ansågs föreligga och dispens beviljades.

Det är rektor i skolan som ska avgöra om ”synnerliga skäl” finns för dispens, och en proportionalitetsavvägning — precis som i domen ovan — är förutsatt. Skolans intressen måste ställas mot barnens och föräldrarnas intressen och det ska alltid råda en balans mellan mål och medel. Eftersom proportionalitetskravet både är en intern svensk förvaltningsrättslig princip och en del av europarätten är intresseavvägningen nödvändig vid *varje* dispensbeslut.<sup>74</sup>

Fråga uppkommer om ett resonemang motsvarande det i dansmålet skulle kunna motivera dispens från simundervisning. Denna är — förvisso — precis som dansundervisning endast ett av flera moment i ämnet Idrott och hälsa. Vi menar likväl att svaret blir nekande. Barn tränar visserligen sin motorik också genom simning — och det kan uppnås på annat sätt — men det primära syftet med simundervisning är ju att lära barnet simma till skydd för liv, säkerhet och hälsa. Det synes svårt att föreställa sig att synnerliga skäl skulle motivera dispens, annat än möjligen i yttersta undantagsfall, framförallt om en elev av rent medicinska skäl inte kan eller bör delta i simundervisning. Läger vi till de viktiga integrationsaspekter som simkunnighet medför blir anledningen att ge dispens om möjligt ännu mindre.

des var Katolska kyrkan i Sverige, Mosaiska församlingarna i Stockholm, Göteborg och Malmö, S:t Martins församling i Stockholm, Muslimska församlingen i Malmö, Lutherska Bekännelsekyrkan i Sverige, Islamiskt Centrum i Göteborg och Pakistanska-Islamiska föreningen i Göteborgs och Bohus län.

<sup>73</sup> KamR i Sundsvall, 4 juli 2013, mål nr 1493-12. Se Bernitz, Hedvig, *Dispens från den svenska skolplikten av religiösa skäl*, s. 86–101.

<sup>74</sup> Se vidare Bernitz, Hedvig, *Frihet till religion och frihet från religion i skolan*, FT 2017 s. 439–461.

## 5 Är det ”barnets bästa” att lära sig simma?

Begreppet barnets bästa används numera ofta som utgångspunkt i diskussioner om barns villkor.<sup>75</sup> Den centrala bestämmelsen finns i Barnkonventionen art. 3 som stadgar följande:

Vid alla åtgärder som rör barn, vare sig de vidtas av offentliga eller privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ, skall barnets bästa komma i främsta rummet ...

Detta innebär att barnets bästa alltid ska vara en självklar utgångspunkt vid implementering av barns mänskliga rättigheter (jfr EU:s rättighetsstadga art. 24). Barnkonventionens rättsliga ställning har varit omdebatterad, men den är nu föreslagen att bli inkorporerad. Lagrådet har dock avstyrkt bl.a. med hänvisning till att det kan betvivlas om en inkorporering skulle avhjälpa de brister som eventuellt funnits i tillämpningen av konventionen och att de flesta av konventionens artiklar är allmänt hållna och inte lämpar sig för direkt tillämpning i enskilda fall.<sup>76</sup> Hänsynen till barnets bästa är också inskriven i ett antal speciallagar, däribland Skoll 1 kap. 10 §, om ”särskild hänsyn till barnets bästa”:

I all utbildning och annan verksamhet enligt denna lag som rör barn ska barnets bästa vara utgångspunkt. Med barn avses varje människa under 18 år.

Barnets inställning ska så långt det är möjligt klarläggas. Barn ska ha möjlighet att fritt uttrycka sina åsikter i alla frågor som rör honom eller henne. Barnets åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad.

Hur ska man förhålla sig till detta stadgande vad gäller simundervisning? Är det — som frågan inledningsvis formulerades — en rimlig rättighet eller en orimlig skyldighet att barn lär sig simma? Barnets bästa kan ses ett verktyg för att genomföra barns mänskliga rättigheter och som ett slags målsättning som varierar över tiden. Vi förordar i detta sammanhang att se ”barnets bästa” som ett öppet koncept med en vidsträckt tolkning, som innefattar alla aspekter av ett barns liv. I så fall får vi en rättsprincip som kan karakteriseras som dynamisk. Barnets bästa är dock beroende av det samhälle där det lever eftersom man brukar förutsätta att barnets bästa ”ska stå i samklang med kulturella och moraliska värderingar”.<sup>77</sup>

I så måtto torde frågan om simundervisning i svenska skolor kunna ges ett svar: *Det är en rimlig rättighet och tillika en rimlig skyldighet att barn lär sig simma!* Kulturella värderingar påbjuder tvivelsutan vattenvana och simkunnighet och rena säkerhetsskäl talar för detsamma. I en

<sup>75</sup> Se Warnling-Nerep, Wiweka & Bernitz, Hedvig, Den svenska skolan med dess värdegrund, FT 2016 s. 51–57.

<sup>76</sup> SOU 2016:19. Se Lagrådets yttrande 2017-09-06 om Inkorporering av FNs konvention om barnets rättigheter.

<sup>77</sup> Se Schiratzki, Johanna, Barnets bästa i ett mångkulturellt Sverige, 2005 s. 52 f.

skolsituation kan en lärare kanske bättre vaka över icke simkunniga barn än simkunniga sådana, men det kommer situationer senare i livet där någon sådan övervakning inte finns att tillgå. Det sagda utesluter givetvis inte — tvärtom — att skolan vidtar alla nödvändiga åtgärder för att alla elever ska lära sig simma och kunna delta i simundervisningen.

En sista viktig aspekt bör lyftas fram, nämligen att barnets intresse — liksom samhällets — av *integration* talar för vår tolkning av rättsläget. Integrationen börjar i skolan och det är där som barn av olika bakgrund möts och ska ges samma möjligheter. Simundervisningen handlar inte bara om rörelse och säkerhet utan lika mycket om att barnen deltar i aktiviteten tillsammans med sina kamrater och på lika villkor oavsett bakgrund.

Vid en proportionalitetsbedömning, där samhällets sammanlagda intresse av att varje barn lär sig simma av säkerhets-, hälso-, och integrationsskäl, vägs mot ett barns (och dess föräldrars) religiösa och kulturella intresse av att inte behöva delta i simundervisning väger således, enligt vår mening, samhällsintressena tyngre. Barnen ska rustas för att kunna klara sin egen säkerhet och tillvarata sin egen hälsa. De ska också rustas för att leva i det svenska samhället, som demokratiska medborgare, något som brukar benämnas skolans värdegrund och som ska garanteras genom skolans s.k. fostrans- och demokratiuppdrag (jfr Skoll 1 kap. 4–6 §§).<sup>78</sup>

## 6 Sammanfattande slutsatser

Vi menar således att det är ”barnets bästa” att lära sig simma. Simning är både att se som en svensk tradition grundad på säkerhet och hälsa, och ett viktigt, om än inte särskilt uppmärksammat, instrument för integration och likabehandling i det svenska samhället. Skolorna har ett ansvar för att varje barn lär sig simma, ett ansvar som inte kan begränsas till enbart en kontroll av simkunnigheten. Med utgångspunkt i både skollagen och Europadomstolens praxis menar vi därför att skolan kan kräva att alla barn deltar i den obligatoriska simundervisningen. Såsom utvecklats ovan ger religionsfriheten inte elever och föräldrar rätt att kräva frihet från kravet att lära sig simma. Möjligheterna till dispens från obligatorisk undervisning är mycket begränsade, och när det gäller simning är det svårt att se några ”synnerliga skäl” för befrielse i enlighet med skollagens krav (annat än av medicinska skäl och liknande). Proportionalitetsavvägningar ska dock alltid göras mellan barnets och skolans/samhällets intressen och skolan måste genom anpassningar och kompromisser lösa de praktiska problem som kan uppkomma, t.ex. med barn som av religiösa skäl inte vill delta i simundervisningen. De riktlinjer som finns från Skolverket angående religiös klädsel ger dock inga klara besked och är svåra att tillämpa i

<sup>78</sup> Warnling-Nerep, Wiweka & Bernitz, Hedvig, Den svenska skolan med dess värdegrund, FT 2016 s. 53.

praktiken. I det enskilda fallet överlämnas därför åt läraren och skolledningen att göra dessa svåra och känsliga avvägningar och att hitta lösningar i det enskilda fallet. Det är inte någon tillfredställande lösning och ytterligare rekommendationer eller ett förtydligat regelverk vore önskvärt.

Sammanfattningsvis kan man konstatera att situationen idag i Sverige knappast är tillfredställande. Enligt svenska värderingar är det naturligtvis bäst om alla barn lär sig simma och att detta sker utan könsuppdelning. Frågan är dock i vad mån skolan i praktiken lyckas upprätthålla kravet på att *alla* verkligen lär sig simma. Och får de elever som vägrar måhända ändå fullständigt betyg i Idrott och hälsa? Om simkravet inte kan upprätthållas såsom det nu är formulerat måste lagstiftaren ta ställning till om det är en tillfredställande situation att vissa barn, framför allt muslimska flickor, inte lär sig simma alls. Här behövs tydliga ställningstaganden. Vad detta konkret innebär i form av kläder, könsuppdelade klasser, simhallar med vissa öppetider för flickor, avskilda omklädningsrum och duschrum är inte bara en juridisk fråga utan också en politisk sådan. Frågan väntar på ett svar så att inte enskilda lärare — och rektorer — överläts att på egen hand ”uppfinna hjulet”.