

特集 宗教の自由と政教分離

大日本帝国憲法（1889年）に おける信教の自由

—法律の留保を巡る起草過程と解釈史—

高瀬航平¹

今日の憲法学では、大日本帝国憲法第28条の信教の自由には(1) 条文上、(2) 解釈上、(3) 事実上の制限があったと評価されている。本論は(2)と(3)に関する近年の研究動向を紹介したうえで、なぜ帝国憲法の起草者が「信教の自由」という表記を採用し、そこに法律の留保を明記しなかったのかを考察する。

¹ たかせこうへい：東京大学大学院大学院研究生・国際宗教研究所研究員

1. はじめに：大日本帝国憲法における信教の自由に関する研究動向

1.1. 今日の憲法学の評価：信教の自由に対する3つの制限

1889年2月11日、大日本帝国憲法（以下、帝国憲法と略称）が制定・公布された¹⁾。その第28条は信教の自由について次のように定めた。「日本臣民は安寧秩序を妨げず及臣民たるの義務に背かざる限に於て信教の自由を有す」。このわずか38文字の条文は、1947年に失効するまで帝国憲法自体が一度も改定されず²⁾、1940年まで宗教団体に関する包括的な法律も施行されなかったため（1939年公布の法律第77号宗教団体会法³⁾）、戦前期の日本では宗教に関する根本的な法規定であり続けた。

今日の憲法学は、こうした帝国憲法による信教の自由の保障を、日本国憲法による信教の自由の保障と対比するかたちで否定的に評価している。1993-2018年に初版が出版された憲法学の教科書、体系書、注釈書を計21冊分析した須賀博志⁴⁾によると、その論点は次の5点にまとめられる。(1) たしかに帝国憲法第28条は信教の自由を保障したが、しかしそこには条文上「安寧秩序を妨げず」、「臣民たるの義務に背かざる限」という制限が設けられていた。(2) かつ、第28条は他の自由権の条文⁵⁾とは異なり、法律の留保、すなわち権利の保障や制限が「法律の範囲内」に限定されることを例外的に明記していなかった。そのため信教の自由は解釈上、法律によらず命令のみでも制限できた。(3) さらに政府は「神社は宗教にあらず」という説明のもと、神社に国教的地位を与えて優遇し、その最高祭主としての天皇の神権的統治を正当化した。ゆえに信教の自由は事実上、こうした神社の国教的地位と矛盾しない範囲に制限された。(4) しかし1945年12月に連合軍最高司令官総司令部(GHQ)が発した「神道指令」は、「国家神道」と日本政府との徹底的な分離を命じた。(5) これを受けて1946年11月3日に公布された日本国憲法は、第20条1項で「信教の自由は、何人に対してもこれを保障する」と定め、帝国憲法と同じく「信教の自由」という語句を用いつつ、

それを一切の制限を設けずに保障した。かつ日本国憲法は、帝国憲法では条文上まったく記されていなかった政教分離⁶⁾についても詳細に規定した⁷⁾。

以上から、現代日本ではおもに憲法学の教科書を通じて、信教の自由が条文上、解釈上、事実上制限されていた帝国憲法期と、政教分離により信教の自由が保障されている日本国憲法期とを対照的に捉える記述が流通し再生産されていると分かる。戦前日本の政教関係は、戦後日本の政教関係の陰画として現在も参照され続けているのである。

1.2. 近年の研究動向①：神社への国教的地位の付与に伴う事実上の制限

しかし、須賀がこうした記述を「ステレオタイプ化した記述」と評したように、それに対して再考を促す研究が今日まで蓄積されてきたことも事実である。以下で本論は、須賀のまとめた論点のうち、(3) 神社への国教的地位の付与に伴う信教の自由に対する事実上の制限について、神社制度、帝国憲法起草者の意図、公布後の解釈史という3つの観点から行われてきた研究を紹介したい。

神社の国教的地位については、制度史の観点から研究が蓄積されてきた。その代表的な研究者である阪本是丸は、おもに公文書に基づき神社制度の展開を辿ることで、「明治維新以来、神社は国家の宗祀として他宗教に比較して隔絶した地位と特権を国家から付与されてきていたという理解」を明確に否定した⁸⁾。阪本の提示した論点は多岐に渡るが、一例として神社に対する財政支援政策について見てみよう⁹⁾。明治期以降国家の管理に属した神社には、社格が付された神社（官幣社、国幣社、府社、県社、郷社、村社）と、社格のない無格社とが存在した¹⁰⁾。帝国憲法が公布された1889年末の数字では、府県社以下の神社（無格社も含む）は、統計上全神社数の99.9%以上を占めていた¹¹⁾。しかし、当時これら神社には、国庫から経費がまったく支給されていなかった。かつ、より社格の高い官国幣社（伊勢神宮を除く）に関しても、一定年数補助金を出して積み立てさせ、その後は国庫補助を打ち切り自立させる

「官国幣社保存金制度」(1887年内務省訓令第15号)が進行中であった。この制度が神社界や一部の官僚・帝国議会議員からの批判を受けて廃止され、官国幣社経費の国庫負担が再開され財政支援が強化され始めたのは、1906年の法律第24号公布からであり、一部の府県社以下の神社にも地方自治体の予算から神饌幣帛料を出せるようになるのは、同1906年の勅令第96号公布からであった。つまり帝国憲法公布時点では、国庫から財政支援を受けていた神社は全体の0.1%未満に留まり、かつその対象も将来的にはさらに狭められる予定であった。また平野武¹²⁾は、すでに神社を「国家の宗祀」とする政教関係は成立していたものの、1884年太政官布達第19号に基づく管長制のもと仏教や教派神道に一定の「自治」が認められていたことも踏まえると、帝国憲法公布当初から神社が他の宗教に対する支配的な地位を得ていたとは考えにくいと指摘している。

帝国憲法起草者(伊藤博文、伊東巳代治、井上毅、金子堅太郎、ヘルマン・ロエスレル¹³⁾、アルベルト・モッセ)の意図についても再考が進められている。たしかに帝国憲法は第1条で「大日本帝国憲法は万世一系の天皇之を統治す」と定め、第3条で「天皇は神聖にして侵すべからず」と定めた。今日ではこれら2条文は君主が国家統治権を総攬し、法律上の責任を負わないという、とくに19世紀前半の南ドイツ諸国の憲法に優勢であった「君主主義」原理を取り入れたものであったと指摘されているが¹⁴⁾、公布当初は起草者は『古事記』や『日本書紀』を引用することで、両条文が「固有の国体」に基づくものであると説明していた¹⁵⁾。しかし、帝国憲法の各種草案や審議資料を検討した中島三千男¹⁶⁾によると、帝国憲法公布時点で起草者には、第28条の「臣民たるの義務」に皇室祭祀や神社祭祀への崇拝を含めて国民に強制しようとする意図はいまだ確立していなかった。また山口輝臣¹⁷⁾は、起草者が参照したヨーロッパ諸国の憲法の大半には、信教の自由を保障する条文とキリスト教を国教とする条文とが併記されていたから、起草者はかならずしも信教の自由と国教制度とが矛盾するとは考えていなかったと指摘した。そして山口は、海外の先例に反しても起草者が帝国憲法に国教に関する条文

を設けなかった一因は、彼らが当時の皇室祭祀や神社制度の実態を国教の名に値するものとしては認識していなかったからであると主張した。

さらに帝国憲法の解釈史について、新田均¹⁸⁾は、「代表的な天皇主権論者」と見なされる穂積八束と上杉慎吉の政教関係理解や帝国憲法解釈を検討することで、両者とも神社への参拝や信仰が第28条の「臣民たるの義務」に該当するとは論じていなかったと指摘した。須賀博志¹⁹⁾も、戦前期の帝国憲法の解釈学説においては、神社が信教の自由と緊張関係にあると捉える考え方は一般的ではなく、日本の政教関係を政教分離制度と見なすものが多数派であったと指摘した。須賀によると、学説において神社を国家的宗教と位置づけ、神社に関わる義務を「臣民たるの義務」との関係で捉えたのは、美濃部達吉が最初であったが、それは昭和期に入ってからであり、かつ美濃部の支持者は東京帝国大学の内部に限られていたという。

以上概観してきた神社制度、起草意図、解釈史の研究から分かるのは、神社と信教の自由との関係については、そもそも帝国憲法公布以降の時期を一括して「帝国憲法期」と捉えることはできないという点である。言い換えると、(3) 帝国憲法下では政府が神社に国教的地位を与えたため、信教の自由は事実上制限されていたという理解は、帝国憲法公布時点と昭和10年代との間に起きた神社の公的待遇や憲法解釈上の変遷を考慮していない点で、単純化を行っていると言わざるを得ない。本論では取り組むことはできないが、こうした変遷をもたらした要因や背景については、より具体的な議論が必要だろう。たとえば中島や平野²⁰⁾は、神社と国家との関係が強化された重大な契機として、1894-1895年の日清戦争や1904-1905年の日露戦争を挙げている。また畔上直樹や平山昇²¹⁾は社会史の視点から、大正期以降、中央政府による「上からの」指導とは別に、地域社会における在地神職の活動や鉄道を利用した社寺参詣の流行といった「下からの」回路を通じて、神社制度の整備や神社とナショナリズムとの関係強化が進んでいった過程を明らかにしている。さらに阪本や藤田大誠²²⁾は、神社参拝に関する強制や社会的抑圧が強まった背景として、1931年満州事変以降の「準戦時体制」の

成立を指摘した。

1.3. 近年の研究動向②：法律の留保の不採用に伴う解釈上の制限

しかし、だからといって今度は反対に、帝国憲法による信教の自由の保障にはまったく問題がなかったと結論づけることも不可能である。なぜなら、今日の憲法学が指摘する通り、帝国憲法第28条には公布当初から(1)条文上の制限が設けられ、かつ(2)法律の留保の不採用に伴う解釈上の制限も課せられていたからである。とくに近年の研究は、(2)法律の留保の不採用がもたらした影響の大きさを指摘している。

大石眞²³⁾によると、そもそも帝国憲法下では政府に強大な行政権が認められていた。天皇は法律に代わる緊急勅令を発し(帝国憲法第8条)、また「公共の安寧秩序を保持」するためには法律の委任なしに「必要なる命令」(「警察命令」と呼ばれた)を発することができた(同第9条)。他方、議会には内閣不信任決議や大臣弾劾によって行政機関を統制する権限が与えられておらず、かつ裁判所には法令の合憲性を審査する権限が学説上認められていなかった。帝国憲法が「外見的立憲主義」と呼ばれるゆえんである。それでも法律の留保がある自由権に関しては、議会での法案審議や質問を介して政府の責任を追及できた。しかし、信教の自由にはそうした権利保障の方法さえ確保されてはいなかったのである。もちろん議会で宗教関係の法案が提出されれば、信教の自由について政府と質疑応答が交わされることもあったが²⁴⁾、重要なのは帝国憲法が政府にそうした法案の策定を義務づけていなかったという点である。植村和秀が指摘する通り²⁵⁾、実際1940年までは、行政命令である1884年の太政官布達第19号が宗教団体に関する基本的な制度的枠組みを定めていた。

帝国憲法の解釈史についても、須賀や棟久敬²⁶⁾は、憲法に明文規定がないことが妨げとなり、戦前期を通じて解釈論によって法律の留保を導き出す試みは憲法学の主流にはならなかったと指摘している。第28条の「安寧秩序を妨げず」について、学説の多数は何が「安寧秩序」の妨げになるかをあらかじめ法律により定義することは困難であるから、行

政機関は自身の判断に基づき信教の自由を制限できると理解していた。「臣民たるの義務」についても、それを兵役・納税の義務（帝国憲法第20・21条）や重婚の禁止（1898年法律第9号民法第766条）といった法律の定める義務に限定することが望ましいとする学説や、特定の宗教を禁止するなど信教の自由を制限する法令に従う義務は含まれないとする学説も存在したものの、やはり多数派は行政命令による義務も「臣民たるの義務」に含まれるという解釈であった。

さらに法律の留保の不採用が実際の政教関係に与えた影響について、1900年に内務省内に神社局と宗教局とが別置され、1913年に宗教局のみ文部省へ移管されたことで、行政制度上神社と宗教との区別が明確になったが、大石²⁷⁾はこうした過程に対して帝国憲法第28条が歯止めにならなかった一因を、法律の留保の不採用に求めている。また、戦前期の学校行政は「勅令主義」、すなわち天皇の命令である勅令や省令以下の行政命令が教育の基本的事項を定める慣行を取ったため、もともと広範な行政裁量が認められていた領域であったが²⁸⁾、小野雅章によると²⁹⁾、文部省は1891年6月に省令第4号「小学校祝日大祭日儀式規程」を、1900年8月に省令第14条「小学校令施行規則」第28条を発することで、元日、紀元節（神武天皇即位日）、天長節（天皇誕生日）の三大節に小学校へ職員や生徒を集め、御真影への最敬礼、教育勅語奉読、唱歌斉唱などを執り行うよう命じた。それにより、全国の祝祭日学校儀式が定型化され、そこへの生徒や職員の参加が強制された。島藺進³⁰⁾は、こうした学校儀式をはじめとする学校行事や小学校での修身・歴史教育が、国民に天皇・皇室崇敬を浸透させる役割を果たしたと主張している。また永岡崇、桂島宣弘、小川原正道³¹⁾によると、信者獲得の手段として病氣治しなどを実践していた新宗教や、モルモン教など外国由来の宗教は、警察行政から「[まともでない]宗教」と判断されて直接的な介入を受ける可能性につねに曝されていた。さらに小島伸之³²⁾の指摘する通り、昭和期に入ると、内務省の特別高等警察による「宗教弾圧」が、①宗教団体の行う政治的な全体主義的社会運動に対する取り締まり→②啓蒙的・合理的・科学的観点からの呪術迷信的宗教運動に対

する取り締まり→③正統「国体」擁護のための異端説取り締まりや「敵性宗教」に対する警戒などという段階を経て、取り締まりの論理を多様化させるかたちで拡大していった。

ようするに、(2) 憲法上に法律の留保が明記されなかった結果、戦前期を通じて制度上も憲法解釈上も、行政機関が立法・司法機関の関与を経ずに宗教に関して恣意的な権限を行使することはひろく容認されていたのである。(3) 神社制度の変遷にかかわらず、(2) 解釈上は帝国憲法における信教の自由は公布当初からいちじるしく制限されていたといえる。

1.4. 本論の目的

では、なぜ帝国憲法第28条は信教の自由に法律の留保を設けなかったのだろうか。第28条の成立過程に関しては、中島三千男、尾崎利生、山口輝臣、棟久敬の研究³³⁾がある。しかし、法律の留保が不採用となった過程や理由については、これまで主観的には考察されてこなかった。そこで本論は、先行研究に基づきつつ、起草関係資料のうち従来は引用されてこなかった部分も新たに検討することでこの点を明らかにしようと試みる。後述する通り、法律の留保が採用されなかった経緯は、憲法条文に「信教の自由」という表記が採用された経緯とも密接に関係していた。

2. 帝国憲法における信教の自由条文の起草過程

2.1. 帝国憲法全体の起草過程の概要

信教の自由の諸条文の検討に入る前に、まずは帝国憲法全体の起草過程の概要を確認しておこう³⁴⁾。1875年、天皇は「漸次に国家立憲の政体を立て」と宣言し、翌年には詔勅を発して「海外各国の成法を斟酌」して「国憲」を定める方針を公にした。1881年の政変により大隈重信らが政府要職を追われた結果、伊藤博文が憲法起草を主導することになった。伊藤は1882-3年に憲法調査のためドイツやオーストリアなど

を訪れ³⁵⁾、帰国後は自身の秘書官である伊東巳代治と金子堅太郎、および法制官僚の井上毅を起草メンバーに選んだ。井上³⁶⁾は1872-73年に司法省官僚として渡欧し、フランスやドイツの法制度を調査した経験を持ち、帰国後は数々の法案や意見書を起草して伊藤ら政府首脳からの信頼を得ていた。後述する通り帝国憲法の草案の多くを作成したのも井上である。他には法律顧問としてドイツから来日していたヘルマン・ロエスレルとアルベルト・モッセも起草作業に携わった。ロエスレル³⁷⁾はバイエルン出身で、1861年にロストック大学の国家学教授に就いたが、1878年にカトリックへ改宗したため、プロテスタントに教員を限定する同大学を辞職せざるをえなくなり、そのタイミングで日本政府から雇われた。モッセ³⁸⁾はポズナン出身のユダヤ教徒で、ベルリン市裁判所判事と在ドイツ日本公使館顧問とを兼務し、前述の憲法調査中に訪れた伊藤に講義も行った。帝国憲法の起草は、伊藤、伊東、井上、金子、ロエスレル、モッセの6名を中心に内密に進められたのであった。

2.2. 信教の自由条文の起草過程

では、起草者はどのような過程を経て帝国憲法第28条の文言を確定させたのだろうか。表1は、起草作業が本格化する1886年秋ごろから帝国憲法が公布された1889年2月までに起草者が作成した信教の自由に関する条文全てを一覧にしたものである。同様の表はすでに先行研究でも作成されているが、本論は従来収録されてこなかった法律の留保に関する部分も新たに表に含めた。

表1の各条文は、起草過程の次の7段階で作成された。

段階① 井上とロエスレル、モッセとの質疑応答：井上はロエスレルやモッセと翻訳を介して文書で質疑応答を行った。信教の自由を含む自由権については、1886年12月下旬ごろに井上が自身の条文案2点を送って意見を求め³⁹⁾、これにロエスレルは翌1887年1月11日に⁴⁰⁾、モッセは同年4月16日に⁴¹⁾それぞれ自身の条文案を送り回答した。

段落② 井上の乙案・甲案、ロエスレルの憲法草案作成：法律顧問との

表1 帝国憲法起草過程における信教の自由条文の一覧

段階	年月日	資料名	条名	条文
①	1886/12	井上の条文案A		国民の身体・家宅及財産の安全と営業・移転・娯楽・著述・印刷・集会・結社の自由は保護せらる。但、法律は安寧秩序公益の為に必要なる制限と及戦機事變の為に一時停止の処分を定むべし。
①	1886/12	井上の条文案B		日本国民たる者は左の権利を保護せらる。(中略) 八、安寧治紀に妨げず及国民の義務に背かざる娯楽、及礼拝、及教育の自由(中略) 法律は安寧治紀を維持し、又は公益を扶くるの必要の為に、正条を掲げて前に挙げたる各項に制限を設け、又は一時停止の処分を定むべし。
①	1887/1/11	ロエスレルの条文案	7	信仰の自由は之を防護す。但、公共の秩序及安寧を妨害する者又は国家に対する義務に背反する者は此の限に在らず。
①	1887/4/16	モッセの条文案		信仰及本心の自由は、侵すべからず。私権・公権の享有は、信教に関係せず。公私の義務は、信教に依て妨げらるることなし。 礼拝の自由は、風義及公共の秩序を害せざる限りは、之を保障す。
②	1887/4	井上の乙案A	11	凡そ日本国民たる者は総て左の権利を保護せらる。(中略) 九 安寧秩序に妨げず及国民の義務に背かざる信教の自由(中略) 法律は安寧秩序を維持し又は公益の必要の為に正条を掲げて前に挙げたる各項に適當の制限を設け及び戒嚴の時に於て一時停止処分を行うべき場合を定むべし。
②	1887/4	井上の乙案B		信教の自由は侵すべからず。公権私権の享有は信教の如何に由て異同あることなし。但し国民の義務は信教に由て之を避くることを得ず。
②	1887/4	乙案へ転載された①ロエスレル案	7	信教の自由は之を保護す。但公共の秩序及安寧を妨害する者又は国家に対する義務に背く者は此の限に在らず。
②	1887/4	乙案へ転載された①モッセ案		信教及本心の自由は侵すべからず。私権公権の享有は信教に関係せず。公私の義務は信教に依て妨げらるることなし。 礼拝の自由は風義及公然の秩序を害せざる限りは之を保障す。
②	1887/5	井上の甲案	7	凡そ日本国民たる者は総て左の権利を保護せらる。(中略) 九 安寧秩序に妨げず及国民の義務に背かざる信教の自由(中略) 法律は安寧秩序を維持し又は公益の必要の為に正条を掲げて前に挙げたる各項に適當の制限を設け及戒嚴の時に於て一時停止処分を行うべき場合を定むべし。
②	1887/5	甲案へ転載された①ロエスレル案	7	信仰の自由は之を防護す。但、公共の秩序及安寧を妨害する者又は国家に対する義務に背反する者は此の限に在らず。

表1 帝国憲法起草過程における信教の自由条文の一覧（続き）

段階	年月日	資料名	条名	条文
②	1887/5	甲案へ転載された①モッセ案		信向及本心の自由は侵すべからず。私権公権の享有は信教に関係せず。公私の義務は、信教に依て妨げらるることなし。 礼拝の自由は風義及公然の秩序を害せざる限りは之を保護す。
②	1887/4/30	ロエスレル憲法草案（ドイツ語）	56	Die Freiheit des religiösen Bekenntnisses wird gewährleistet, ausgenommen soweit dadurch die öffentliche Ordnung oder das Gemeinwohl gefährdet wird oder den Pflichten gegen den Staat Abbruch geschieht.
②	1887/5	ロエスレル憲法草案の日本語訳	56	信教の自由は之を保証す。但此れに由て公けの秩序又は公共の安寧を妨害し又は国家に対する義務の履行を妨ぐる者は此限に在らず。
③	1887/8	夏島草案	60	日本臣民たる者は安寧秩序を妨げず及臣民たるの義務に背かざる限に於て信教の自由を有す。
④	1887/10	10月草案	32	日本臣民たる者は安寧秩序を妨げず及臣民たるの義務に背かざる限に於て信教の自由を有す。
⑤	1888/2	2月草案	28	日本臣民は安寧秩序を妨げず及臣民たるの義務に背かざる限に於て信教の自由を有す。
⑥	1888/5/8	枢密院諮詢草案	28	日本臣民は安寧秩序を妨げず及臣民たるの義務に背かざる限に於て信教の自由を有す。
⑦	1889/2/11	帝国憲法	28	日本臣民は安寧秩序を妨げず及臣民たるの義務に背かざる限に於て信教の自由を有す。

※各草案の引用元は本論の注 39-48 を参照。

やりとりを踏まえて井上は、憲法草案として1887年4月に乙案、5月に甲案を作成して伊藤に送った。乙案には、井上が新たに作成した信教の自由の条文案が2点記され、かつ段階①で示されたロエスレルとモッセの条文案も訳語を若干変更して転載された⁴²⁾。甲案には、井上作成の条文案1点に加え、段階①のロエスレル、モッセと井上との質疑応答が全文転載された⁴³⁾。また井上の乙案・甲案とは別に、1887年4月30日、ロエスレルも独自の憲法草案をドイツ語で作成し、翌5月には日本語に翻訳された⁴⁴⁾。

段階③ 夏島草案の作成：井上作成の乙案、甲案、ロエスレル作成の草案の計3点をたたき台として、1887年8月、伊藤、伊東、井上、金子は夏島草案⁴⁵⁾を作成した。

- 段階④ 10月草案の作成：伊藤ら4名は夏島草案、および同案に対する井上とロエスレルの意見書をもとに議論を続け、1887年10月に10月草案⁴⁶⁾を作成した。
- 段階⑤ 2月草案の作成：さらに4名は10月草案を改訂し、翌1888年2月に2月草案⁴⁷⁾を作成した。
- 段階⑥ 枢密院諮詢草案の完成、枢密院審議：起草者4名は2月草案を改訂しつつ、各条文の説明も作成し始めた。説明は井上がロエスレルやモッセと相談して起草した後、それを伊藤ら3名と検討した。完成した憲法本文と説明は1冊にまとめられ、1888年4月27日ごろに天皇へ捧呈された。その印刷による複製本⁴⁸⁾は、5月8日に天皇の諮詢機関である枢密院の顧問官へ配付された。6月18日-7月13日、枢密院は第1、2、3読会を開き、憲法草案を審議して議決した。その後枢密院での議論を踏まえて伊藤らが改訂した箇所もあったが、信教の自由の条文案は変更されなかった。
- 段階⑦ 憲法公布：確定された憲法本文は、翌1889年2月11日に公布され、翌1890年11月29日に施行された。

2.3. 条文案の変化：法律の留保の削除と「信教の自由」への単一化

さて、表1からは以上7段階を経た信教の自由に関する条文の起草過程において、次の2点の変化があったと確認できる。第1に法律の留保に注目すると、段階②までに井上が作成した条文案の大半は、法律の留保を設けていた。すなわち、段階①の井上案A、B、および段階②の乙案A、甲案は共通して、「法律」が信教の自由を含む自由権に対する「制限」や「一時停止処分」を定めると明記していた。他方、段階①・②のロエスレル案もモッセ案も法律の留保を設けておらず、段階③の夏島草案以降の案もそれを設けなかった。

第2に信教の自由の表記方法に注目すると、段階①では井上案・モッセ案と、ロエスレル案との間で違いが見られた。すなわち、井上案Aは「帰依」や「集会・結社」の自由を、井上案Bは「帰依、及礼拝、及教

育」の自由を掲げ、またモッセ案は「信向及本心」や「礼拝」の自由と「信教」による差別禁止とを掲げ、ともに信教の自由の内容を細分化して記していた。他方、ロエスレル案は「信仰の自由」のみを掲げた。これが段階③以降になると、全ての案で「信教の自由」のみを記すようになった。なお、段階①における「信向」や「信仰」といった語句上の違いは、段階②において①ロエスレル案・モッセ案が乙案へ転載される過程で全て「信教」へ統一されている。

まとめると、段階②までは井上案が法律の留保を明記し、かつ信教の自由の表記も井上案・モッセ案とロエスレル案との間で異なっていた。しかし、段階③以降は法律の留保が削除され、表記方法も「信教の自由」に単一化された。起草過程の全体を見ると、これら2点に関しては、段階①ですでにロエスレル案が提示していた形式が、段階⑦で公布された帝国憲法第28条へ踏襲されたと分かる。

2.4. ロエスレルによる憲法条文の「蒙昧」化の提案とその思想的背景

以上2点の変化のうち、「信教の自由」への表記の単一化は、中島が指摘する通り⁴⁹⁾、ロエスレルが信教の自由の保障範囲を内的・私的領域に限定するため、その憲法上の表記を「蒙昧」化しよう勧めた結果であったと考えられる。ロエスレルは、段階①1887年1月に井上へ送り、段階②井上が5月の甲案に転載した意見書において、自身の条文案が「信仰の自由」のみを記した理由を次の通り説明した（以下、引用文は他の起草者も参照した甲案による）。「信仰の自由」は、「内心に於てすると言論著述を以てするを問わず、各箇人の或る宗教を信ずること」を保障し、それは「家内礼拝の自由」も含みうる。しかし「後來政府の活動を自由」にするためには、これらの点を「蒙昧の中に付し去」る必要がある、「宗教の自由を与うるは過度に広漠なるべからずと信ず」。なぜなら「日本に於て外国の各種の宗派入り来り、各派共に人民を其身方に致さんことを力」んでいる今日、日本政府は「精神上、経済上、国民生活の基礎」となる「宗教の思想」の「分裂」を防がなくてはならないからである。具体的には、政府は「礼拝、寺院創立、説教者を任命する等、

完全なる教会を創設するの権を、如何なる教派にも与^{いか}えるべきでなく、「謬教」に「正教と同一の権利」を認めないことで「宗教の統一」を図る必要がある⁵⁰⁾。

またロエスレルは公布された帝国憲法についても、第28条の信教の自由には公的礼拝の自由や宗教的結社の自由が含まれないと解釈していた。ロエスレルが段階⑥の枢密院審議前後の1888年7月ごろに作成し始め、憲法公布後の1891年3月ごろに脱稿したと推定される未刊行の帝国憲法の逐条注釈原稿⁵¹⁾には次の通りある。第28条の信教の自由は「純然精神上の事に属し」、または「一個人の私に係る」自由のみを保障し、「公けに之を執行するの権利」のほうは「宗教の自由中に包含せず」。なぜなら「宗教は全く之を私事というを得ず、従って一切の宗教は総て各々同一の権利を享受することな」いからである。「公けに之を執行する」とは具体的には、「公けに人を会して礼拝を行い教義を伝説弘布する事」や、宗教団体を結成して「社寺会堂を建設し、寄付金等を募集する等の事」を指し、これらは「臣民の自由」に任せず「国家の宗教管理権」に従うべきである⁵²⁾。

くわえて、従来指摘されてはこなかったが、ロエスレルは憲法条文の「蒙昧」化によって、法律の留保を削除することも意図していたと考えられる。ロエスレルは帝国憲法第37条「凡そ法律は帝国議会の協賛を経るを要す」への注釈において、「社会公衆の平和、秩序、安寧に関するもの」のなかには「必ず法律を以て定むべき」ものとそうでないものがあるとしたうえで、「宗教上の礼拝」は「政府及人民の均く認めて権利問題とする有力なる論拠あるにあらざる限りは、命令を以て之を定むるを妨げず」と記し、「宗教上の礼拝」は「命令」のみで制限できると解釈していた⁵³⁾。

では、なぜロエスレルは憲法条文の「蒙昧」化により信教の自由の保障範囲や保障方法を限定するよう提案したのだろうか。その一因は、彼が立憲政治における宗教の役割を重視する思想的立場を取っていたからと考えられる。ヨハネス・ジーマス⁵⁴⁾によると、ロエスレルは、19世紀ドイツの国法学界においては「社会的立憲主義」と呼ばれる立場に属

していた。「社会的立憲主義」とは、貨幣経済や資本主義の浸透に伴い深刻化しつつあった経済的、社会的、文化的格差の拡大と階級闘争の激化に対応するため、諸階級を超越する存在としての国家や君主の役割を重視する立場であった。そしてロエスレルは、「階級や身分の差別を解消した」ことをキリスト教の「成果」として高く評価し、かつ階級間の利害対立を緩和する手段として「宗教から発現した生きた道徳的共同体意識」の醸成に期待していた⁵⁵⁾。実際ロエスレルは、「憲法の根元主義」について尋ねた井上に対して、1887年6月4日に回答を送り、「国民の徳義心は、利己的社会統治の不徳義なる濫政に対する有力なる障壁」になるとし、「宗教」によって「国民に徳義上の根柢を得せしむる」よう勧めていた⁵⁶⁾。

なお、宗教が国民の道徳を維持することで立憲政治の安定的な運用が可能になるという議論は、伊藤や井上が起草過程で参考にしたドイツの法学者ルドルフ・フォン・グナイストの講義ノートにも見られた⁵⁷⁾。かつ、宗教は道徳を基礎づけることで国家の文明化に貢献するという議論は、1880年代に日本の言説空間においてキリスト教をモデルに構築された「宗教」概念の1パターンでもあった⁵⁸⁾。

以上を勘案すると、ロエスレルはヨーロッパの立憲主義国において宗教（キリスト教）が果たしてきた役割を重視する思想的立場⁵⁹⁾に基づき、日本政府が公的礼拝の自由や宗教的結社の自由の分配を介して、より「自由」に宗教団体との関係を構築できるようにするため、憲法上の表記を「信教の自由」へ単一化し、かつそこに法律の留保を明記しないよう提案したと考えられる。なお、なぜ最終的に「信教」という語句が採用されたのかは不明であるが、同時期に政府内外で作成された憲法草案では「宗教の自由」、「宗旨の自由」、「信仰の自由」、「奉教の自由」のほが一般的な表記であったから⁶⁰⁾、使用頻度の点で「信教の自由」は相対的に「蒙昧」な表記であったといえる。

2.5. 他の起草者による第28条の解釈とその公表

このように信教の自由の条文を確定するに当たっては、ロエスレルが大

きな役割を果たしたと考えられる。しかし確定後の条文の解釈については、他の起草者はロエスレルの意見の全てを受け容れたわけではなかった。すなわち、段階⑥の枢密院諮詢草案に付された「憲法説明」は、ロエスレルと同じく信教の自由を「内部」と「外部」とに分ける思考法を取りつつも、次の通り「外部」に属する宗教的行為の自由や宗教的結社の自由もまた、第28条の保障範囲に含まれると解釈していた。

信向帰依は専ら内部の心識に属すと雖^{いえども}、其の更に外部に向いて礼拝、儀式、布教、演説、及結社集会をなすに至ては、固より法律又は警^{もと}察上安寧秩序を維持する為の一般の制限に^{したが}遵わざることを得ず。而して何等の宗教も、神明に奉事する為に法憲の外に立ち、^お国家に対する臣民の義務を逃るるの権利を有せず。故に内部に於ける奉教の自由は完全にして一の制限を受けず、而して外部に於ける礼拝布教の自由は法律規則に対し必要なる制限を受けざるべからず⁶¹⁾。

ここでは、「内部」の自由は「完全にして一の制限を受けず」、第28条の定める「安寧秩序」や「臣民たるの義務」に基づく制限はおもに「外部」の自由で課せられると説明されている。したがって、山口や須賀も指摘する通り⁶²⁾、明言されていないものの第28条は「外部」の自由も保障すると解釈されていると考えられる。

なお須賀⁶³⁾によると、学説においても公布直後から第28条に宗教的行為の自由を含める解釈が行われ、大正期・昭和期以降はそこに宗教的結社の自由も含める解釈が主流になった。また小川原⁶⁴⁾は、1929年に帝国議会へ第1次宗教団体法案が提出された際、政府側は第28条の信教の自由で宗教的結社の自由を含めない解釈を行ったが、これに美濃部ら憲法学者が反対した結果、同法案は廃案になりその後は宗教的結社の自由を含める憲法学者側の解釈が政府内でも有力になったと指摘している。つまり信教の自由の保障範囲を内的・私的自由に限定したロエスレルの意見は、解釈のレベルでは他の起草者にも公布後の学説にも受け継がれなかったといえる。

さらに、従来指摘されてはこなかったが、じつは段階⑥の枢密院諮詢草案の時点では、条文からは削除された法律の留保が同じく解釈のレベルで復活していた。前述の通りロエスレルは帝国憲法第37条への注釈中、「宗教上の礼拝」は命令のみでも制限できると解釈していた。他方、同条文に対する「憲法説明」は、「法律を以て定むべき条件」の1つとして「出版、新聞、集会、結社、信教、及其の他人民の権利に係る制限」を挙げ、「信教」に対する「制限」は「法律を以て定むべき」と明記していた⁶⁵⁾。また「国家の安寧を維持」するための命令権を定めた第9条についても、たしかに「命令は専ら天皇の裁定に出」るが、しかし「凡そ臣民の為に身体財産の権利を規定するは必ず法律に依り」、「命令は用いて以て身体財産の権利を制限することなかるべ」と記し、命令のみで「身体財産の権利」に対する「制限」が課されるべきではないと解釈していた⁶⁶⁾。枢密院はこうした起草者の解釈を参照して、憲法草案を可決したのであった。

もっとも、段階⑥の枢密院審議の時点で法律の留保を復活させた起草者の解釈は、その後公表されなかった。秘密会であった枢密院審議後に「憲法説明」は、まず井上が改訂し、さらに共同審査会⁶⁷⁾が改訂した後、1889年6月に『帝国憲法義解』と題して伊藤の私著として刊行された。こうした改訂の結果、信教の自由に関する第28条の解釈はほとんど変更されなかった一方⁶⁸⁾、先に引用した法律の留保に関する「憲法説明」の第9条と第37条の解釈は、『帝国憲法義解』には掲載されなかった⁶⁹⁾。信教の自由の制限に関する法律の留保は、最終的には条文からも起草者の解釈からも完全に削除されたのである。

その一因は、結局のところロエスレルより他の起草者も、法律の留保を残して宗教に関する行政権を制約することにそれほど積極的ではなかったからと考えられる。そもそも伊東は、起草者の憲法解釈を公にすること自体に反対していた。それは伊東が、憲法は「其信ずるに足り疑うの余地ある、猶お^な經典の如くすべ」きであるにもかかわらず、「政府自ら釈義を公に」して憲法の「本義」に「限域」を置いてしまうと、「政治の方針と進歩の程度に伴うて、異日多少の変動なきを免れ」ず、「累

を他日に胎す」おそれがあると考えていたためであった⁷⁰⁾。伊藤もまた、1888年6月27日、枢密院での第28条案の審議中、皇室祭祀に対する官吏の礼拝義務と信教の自由との関係について議論が紛糾しかけた際、誰も100年生きることにはできないのだから「将来国家の宗教に対する政略如何^{いかにん}」は「其時々政治家の方寸」に任せるよう述べ議論を打ち切り、この論点について「今弁明」することを避けた⁷¹⁾。自身の条文案に法律の留保を設けた井上にしても、新田や齊藤智朗の指摘する通り⁷²⁾、おもに治安維持の観点から政府が宗教団体を統御することは必要であると考えていた。まとめると、他の起草者はロエスレルほど国内の宗教団体が果たす政治上の役割に期待してはいなかったが⁷³⁾、しかし「将来国家の宗教に対する政略」に柔軟性を持たせようとした点では大差なかったと考えられる。

3. おわりに

本論は、帝国憲法公布後の解釈史に与えた影響の大きさを踏まえて、なぜ帝国憲法の起草者が信教の自由の条文に法律の留保を設けなかったのかについて考察した。本論の調査により、起草過程の初期段階では法律の留保を明記する案や、信教の自由の内容を細分化して表記する案も存在したものの、1887年8月の夏島草案以降は条文から法律の留保が削除され、表記も「信教の自由」へ単一化されたと明らかになった。そして本論は、以上2点の変化においては、ロエスレルの意見が大きな役割を果たしたと主張した。すなわちロエスレルは、ヨーロッパの立憲主義国で宗教(キリスト教)が果してきた役割を重視する思想的立場に基づき、日本政府がより「自由」に宗教団体との関係を構築し、「国民の徳義心」を涵養できるようにするため、信教の自由に関する憲法条文を「蒙昧」化しよう提案したと考えられる。他の起草者はロエスレルの提案の全てを受け容れたわけではなかったが、しかし彼らもまた将来の対宗教政策に柔軟性を持たせようと望んだ点では大差なかったと指摘できるから、最終的に法律の留保は憲法条文からも起草者の解釈からも完

全に削除された。その結果、近年の研究が指摘する通り、戦前期を通じて憲法解釈上、政府が議会や裁判所から牽制されずに宗教に関する行政権を行使することはひろく容認された一方、そうした政府の措置から国民が自らの信教の自由を守る制度的手段は他の自由権に比べていちじるしく限定された。したがって帝国憲法による信教の自由の保障は、神社の公的待遇の変遷にかかわらず、公布当初から一貫して制限されていたといえる。

本論で見てきた通り、帝国憲法の起草者は第28条の保障範囲に何が含まれるのかについては意見を異にした一方、「信教の自由」という条文上の語句に対して、解釈上内心の自由、宗教的行為の自由、宗教的結社の自由という3つの次元を設定し、後2者の「外部」の自由に対してのみ一定の制限を課すことを検討するという思考法は共有していた。最後に指摘したいのは、こうした「内部」と「外部」の区別に基づく思考法は、日本国憲法第20条1項における「信教の自由」に対する現代の解釈学説でもおおむね支持されているという点である⁷⁴⁾。もちろん、歴史的沿革はかならずしも現行の憲法解釈の妥当性を左右するものではない。帝国憲法起草者と今日の憲法学の解釈とを安易に結びつけることは、それこそ時代錯誤的な単純化であるだろう。しかしまた、もしも日本国憲法下の政教関係を再考するのであれば、この思考法が特定の時期や地域の政教関係をモデルとした「宗教」概念を前提としている可能性や、戦前期はそれが行政機関に宗教に関する裁量権を確保する文脈で導入されたという経緯を認識しておくことも必要であると考えられる。

注

- 1) 本論は、法令を『法令全書』から引用する。引用文は、読みやすさのためカタカナをひらがなに変え句読点や濁点を付すなど適宜改めた。
- 2) 大石真『日本憲法史』講談社、2020年、329頁。
- 3) 井上恵行『改訂 宗教法人法の基礎的研究』第一書房、1972年、237頁。

- 4) 須賀博志「戦後憲法学における「国家神道」像の形成」(山口輝臣編『戦後史のなかの「国家神道」』山川出版社、2018年)、91-93頁。
- 5) たとえば帝国憲法第29条は、「日本臣民は法律の範囲内に於て言論著作印行集会及結社の自由を有す」と定めた。
- 6) ただし「政教分離」という語句そのものは、日本国憲法の条文にも記されていない。宗教団体が国から「特権」を受けることや「政治上の権力」を行使することを禁止する同憲法第20条1項、「国及びその機関」が「宗教教育その他いかなる宗教的活動」を行うことも禁止する同条3項、「宗教上の組織若しくは団体の使用、便益若しくは維持のため」公金などを提供することを禁止する第89条などが、判例や学説において「政教分離原則」や「国教樹立禁止原則」と呼ばれてきた。駒村圭吾「第20条【信教の自由】」(長谷部恭男編『注釈日本国憲法2』有斐閣、2017年)、300頁。
- 7) 須賀の論文公開後に刊行された憲法学の書籍においても、同様の説明がなされている。たとえば、芦部信喜著、高橋和之補訂『憲法 第8版』岩波書店、2023年、165-166頁；加藤一彦『憲法 第4版』法律文化社、2023年、78-79頁。
- 8) 阪本是丸『国家神道形成過程の研究』岩波書店、1994年、353頁。「国家神道」研究史の概要は、齋藤公太「国家神道と教派神道」(島蘭進、末木文美士、大谷栄一、西村明編『近代日本宗教史 第2巻 国家と信仰：明治後期』春秋社、2021年)、130-132頁。
- 9) 阪本『国家神道形成過程』、363-385頁。
- 10) 河村忠伸『近現代神道の法制的研究』弘文堂、2017年、114-116頁。
- 11) 内閣統計局編『日本帝国統計年鑑 第10回』内閣統計局、1891年、559頁。
- 12) 平野武『明治憲法制定とその周辺』晃洋書房、2004年、115-120頁。
- 13) 原語であるドイツ語の“Roesler”の日本語表記について、鈴木安蔵は当時の資料でも後世の研究でも一致しておらず、原語の発音に比較的近いのは「レースル」や「レースラ」であるが、資料上最も多いのは「ロエスレル」であると指摘した(鈴木安蔵『憲法制定とロエスレル——日本憲法諸原案の起草経緯と其の根本精神』東洋経済新報社、1942年、5頁)。本論が参照する資料や研究の多くも「ロエスレル」と表記しているため、検索の便利さも考慮して、以下で本論も同様に「ロエスレル」と表記する。
- 14) 大石『日本憲法史』、300-303頁。
- 15) 伊藤博文著、宮沢俊義校註『憲法義解』岩波書店、2019年、20-26頁。
- 16) 中島三千男「『大日本帝国憲法』第28条「信仰自由」規定の成立過程」(『奈良大学紀要』6、1977年)、127-140頁。
- 17) 山口輝臣『明治国家と宗教』東京大学出版会、1999年、143-157頁。
- 18) 新田均『近代政教関係の基礎的研究』大明堂、1997年、197-279頁。
- 19) 須賀博志「学説史研究と憲法解釈——明治憲法における信教の自由」(『公法研究』73、

- 2011年)、112-114頁。
- 20) 中島三千男『「明治憲法体制」の確立と国家のイデオロギー政策——国家神道体制の確立過程』（『日本史研究』176、1977年）、183-191頁；平野『明治憲法制定とその周辺』、120-121頁。
 - 21) 畔上直樹『「村の鎮守」と戦前日本——「国家神道」の地域社会史』有志舎、2009年；平山昇『初詣の社会史——鉄道が生んだ娯楽とナショナリズム』東京大学出版会、2015年。
 - 22) 阪本『国家神道形成過程の研究』、324頁；藤田大誠「神社対宗教問題に関する一考察——神社参拝の公共性と宗教性」（『國學院大學研究開発推進センター研究紀要』7、2013年）、58-60頁。
 - 23) 大石『日本憲法史』、300-318頁。
 - 24) 帝国議会における複数の宗教法案の審議過程は、小川原正道『「信教の自由」の思想史——明治維新から旧統一教会問題まで』筑摩書房、2024年、51-171頁。
 - 25) 植村和秀「思想と宗教の統制」（島蘭、末木、大谷、西村編『近代日本宗教史 第4巻 戦争の時代：昭和初期～敗戦』春秋社、2021年）、36-38頁。
 - 26) 須賀「学説史研究と憲法解釈」、111-112頁；棟久敬「信教の自由の日独比較憲法史的考察——信教の自由の制約に関する議論を中心に」（『秋田大学教育文化学部研究紀要 人文科学・社会科学』77、2022年）、100頁。
 - 27) 大石『日本憲法史』、316-318頁。
 - 28) 本山幸彦「まえがき」（本山幸彦編著『帝国議会と教育政策』思文閣出版、1981年）、ii頁。
 - 29) 小野雅章『教育勅語と御真影——近代天皇制と教育』講談社、2023年、57-84頁。ただし、教育勅語それ自体の法的効力は高いものではなく、1890年の公表後もしばらくは中央政府内で撤回や改定が検討されるなど、かならずしも当初からその権威が確立していたわけではない。また学校儀式的具体的な内容も、地域差や時間的変遷が見られたことに注意が必要である。詳細は、上記小野の著作のほか、佐藤秀夫「解説」（佐藤秀夫編『続・現代史資料8 教育 御真影と教育勅語I』みすず書房、1994年）、3-45頁；小股憲明『明治期における不敬事件の研究』思文閣出版、2010年、118-196頁。
 - 30) 島蘭進『国家神道と日本人』岩波書店、2010年、137-155頁。
 - 31) 永岡崇『新宗教と総力戦——教祖以後を生きる』名古屋大学出版会、2015年、11頁；桂島宣弘「宗教が宗教になるとき——啓蒙と宗教の近代」（島蘭、末木、大谷、西村編『近代日本宗教史 第1巻 維新の衝撃：幕末～明治前期』春秋社、2020年）、120-125頁；小川原正道『日本政教関係史——宗教と政治の一五〇年』筑摩書房、2023年、

- 101-124 頁。
- 32) 小島伸之「昭和戦前期の「宗教弾圧」再考——特別高等警察の目的と論理」(寺田喜朗、塚田穂高、川又俊則、小島伸之編著『近現代日本の宗教変動——実証的宗教社会学の視座から』ハーベスト社、2016年)、343-381頁。また昭和期の宗教団体に対する取り締まりについては、植村「思想と宗教の統制」、31-59頁も参照。
- 33) 中島「『大日本帝国憲法』第28条」、127-140頁；尾崎利生「明治立憲主義と「信教の自由」規定——帝国憲法第28条の成立過程を中心として」(『東京家政学院大学紀要』30、1990年)、87-106頁；山口「明治国家と宗教」、143-157頁；棟久「信教の自由の日独比較憲法史的考察」、95-100頁。
- 34) 帝国憲法起草過程の展開や関連資料は、稻田正次『明治憲法成立史』上・下巻、有斐閣、1960・62年。
- 35) 伊藤の憲法調査の詳細は、瀧井一博『文明史のなかの明治憲法——この国のかたちと西洋体験』筑摩書房、2023年。
- 36) 井上の経歴や帝国憲法起草過程で果たした役割は、坂本一登「井上毅と明治憲法——『憲法義解』成立前後」、伊藤著、宮沢校註『憲法義解』、245-301頁。
- 37) ロエスレルの経歴や思想は、ヨハネス・ジームス著、本間英世訳『日本国家の近代化とロエスラー』未来社、1970年。
- 38) モッセの経歴は、Werner E. Mosse, “Albert Mosse: A Jewish Judge in Imperial Germany,” in *The Leo Baeck Institute Year Book*, 28-1, 1983, pp. 169-184.
- 39) 「ロエスレル氏憲法質疑 第1号」(國學院大學日本文化研究所編『ロエスレル答議』第5巻、國學院大學、1982年)、34-36頁。
- 40) 「ロエスレル氏憲法質疑 第1号」、36-41頁。
- 41) 「モッセ氏答議 国民権」(『ロエスレル答議』第1巻、國學院大學、1979年)、146-150頁。
- 42) 「乙案試草」(檜山幸夫総編集、西川誠編集・解題『伊藤博文文書』第76巻、ゆまに書房、2012年)、77-133頁。
- 43) 「甲案試草」(『伊藤博文文書』第75巻、ゆまに書房、2012年)、127-130、137-165頁。
- 44) ドイツ語原文は、「ロエスレル起草日本国憲法草案独逸文原本」(『ロエスレル答議』第6巻、國學院大學、1983年)、pp. 4-22。日本語訳は、「ロエスレル起草日本帝国憲法草案」、同上、16-26頁。両資料の書誌情報は、小島和司「ロエスレル「日本帝国憲法草案」について」(『法学』33-1、1969年)、1-60頁。
- 45) 「欠題(夏島憲法草案)」、伊東巳代治関係文書書類の部8、64コマ、国立国会図書館憲政資料室所蔵 (<https://dl.ndl.go.jp/pid/3860375>、2024/10/8 閲覧)。
- 46) 「夏島草案(一〇月草案)」、伊東巳代治関係文書書類の部9、35コマ (<https://dl.ndl>。

- go.jp/pid/3947784、2024/10/8 閲覧）。
- 47) 「欠題（二月草案）」、「伊東巳代治関係文書」書類の部 11、32 コマ (<https://dl.ndl.go.jp/pid/3947460>、2024/10/8 閲覧）。
 - 48) 「〔帝国憲法枢密院諮詢案・説明 全七六条〕」、「三条家文書（所蔵）」書類の部 37-2、74-76 丁、国立国会図書館憲政資料室所蔵 (<https://dl.ndl.go.jp/pid/11125310>、2024/10/08 閲覧）。
 - 49) 中島「『大日本帝国憲法』第 28 条」、132-136 頁。
 - 50) 「甲案試草」、『伊藤博文文書』第 75 卷、149-151 頁。
 - 51) 原文は英語で書かれ、後に伊東らが日本語に翻訳したと推定されている。引用は次の翻刻に拠る。伊東巳代治遺稿、三浦裕史編『大日本帝国憲法衍義』信山社、1994 年。書誌情報は、三浦裕史「解題」、同上、213-222 頁。
 - 52) 三浦編『衍義』、88-92 頁。
 - 53) 三浦編『衍義』、116 頁。
 - 54) ジェームス『日本国家の近代化とロエスラー』、57-69 頁。
 - 55) ジェームス『日本国家の近代化とロエスラー』、35-36、63 頁。
 - 56) 「ロエスレル氏答議 憲法質疑」、『ロエスレル答議』第 1 卷、11、19 頁。
 - 57) 齊藤智朗『井上毅と宗教——明治国家形成と世俗主義』弘文堂、2006 年、68-73 頁。
 - 58) 星野靖二『近代日本の宗教概念——宗教者の言葉と近代』有志舎、2012 年、94-111 頁。
 - 59) ただし、ジェームスが「ロエスラーの社会法観及び国家観は、その時代の学問の傾向に反していた」と指摘した点には注意が必要である（ジェームス『日本国家の近代化とロエスラー』、67 頁）。19 世紀ドイツ国法学全体におけるロエスレルの議論の位置づけについては、より詳細な検討が必要である。
 - 60) 帝国憲法公布までに政府内外で作成された憲法草案は、起草者が作成したものを除き現在 50 点以上確認されている。それらのうち国民の権利に関する条項で「信教の自由」という表記を採用したのは、管見の限り 1881 年に自由民権家の村松愛蔵が『愛岐日報』紙上に発表した憲法草案の第 53 条のみである。家永三郎、松永昌三、江村栄一編『新編 明治前期の憲法構想』福村出版、2005 年、410 頁。
 - 61) 「〔帝国憲法枢密院諮詢案・説明 全七六条〕」、75-76 丁。
 - 62) 山口『明治国家と宗教』、149 頁；須賀「学説史研究と憲法解釈」、110 頁。
 - 63) 須賀「学説史研究と憲法解釈」、110-111 頁。
 - 64) 小川原「『信教の自由』の思想史」、117-137 頁。
 - 65) 「〔帝国憲法枢密院諮詢案・説明 全七六条〕」、94-95 丁。
 - 66) 「〔帝国憲法枢密院諮詢案・説明 全七六条〕」、24-25 丁。
 - 67) 共同審査会のメンバーは、伊藤、伊東、井上の起草者 3 名に加え（金子は病欠）、法

科大学教授の穂積陳重、富井政章、末岡精一、斯波淳六郎、宮崎道三郎（斯波と宮崎は法制局参事官を兼務）と、大蔵省参事官の阪谷芳郎の計9名である。稲田『明治憲法成立史』下巻、882頁。

- 68) 伊藤著、宮沢校註『憲法義解』、66-68頁。
- 69) 伊藤著、宮沢校註『憲法義解』、35-38、82-84頁。
- 70) 「憲法の註解を公にすべからざる議」、「伊東巳代治関係文書」116。なお起草者のなかでも伊東は、ロエスレルとともに行政権の自律性を重んじる立場にあったと指摘されている。坂本「井上毅と明治憲法」、278-295頁。
- 71) 「枢密院会議筆記・一、憲法草案・明治二十一年自六月十八日至七月十三日」、「枢密院関係文書」枢D00002100、154-155コマ、国立公文書館所蔵 (<https://www.digital.archives.go.jp/file/1743682、2024/10/08> 閲覧)。
- 72) 新田『近代政教関係の基礎的研究』、95-135頁；齊藤『井上毅と宗教』、49-82頁。
- 73) 山口『明治国家と宗教』、149-150頁。
- 74) 駒村「第20条【信教の自由】」、307-310頁；芦部『憲法 第8版』、166-170頁；加藤『憲法 第4版』、79-82頁。この思考法が帝国憲法期と日本国憲法期とで連続するものであるという指摘は、須賀「学説史研究と憲法解釈」、111頁；棟久「信教の自由の日独比較憲法史的考察」、102-103頁。