Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
I 152/02

Urteil vom 15. Januar 2003
IV. Kammer

Besetzung
Präsidentin Leuzinger, Bundesrichter Ferrari und nebenamtlicher Richter Meyer; Gerichtsschreiber Schmutz

Parteien
W._____, 1947, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Walter Zehnder, Eisenbahnstrasse 20, 8840 Einsiedeln,

gegen

IV-Stelle Schwyz, Rubiswilstrasse 8, 6438 Ibach, Beschwerdegegnerin

Vorinstanz
Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, Schwyz

(Entscheid vom 16. Januar 2002)

Sachverhalt:
A.
Der 1947 geborene W._____ ist gelernter Maurer und betrieb seit 1981 unter Mitarbeit seiner im Mai 1996 verstorbenen Ehefrau als Einzelfirma ein Baugeschäft, das mit Handelsregistereintrag vom 30. Juni 1997 in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung unter der Firma Baugeschäft X._____ GmbH überführt wurde. Er leidet seit rund 20 Jahren zunehmend an Rückenproblemen, auf Grund derer er ab 15. Februar 1997 als zu 50 % arbeitsunfähig geschrieben wurde. Am 9. Januar 1999 meldete er sich bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an. Die IV-Stelle Schwyz zog verschiedene Arztberichte bei, liess den Abklärungsbericht an Ort und Stelle vom 6. März 2001 erstellen und klärte die Einkommensverhältnisse des Versicherten ab. Gestützt auf einen Einkommensvergleich verfügte sie am 10. September 2001, dass kein Anspruch auf eine Invalidenrente bestehe, da keine rentenbegründende Erwerbseinbusse ausgewiesen sei.
B.
Die hiegegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz mit Entscheid vom 16. Januar 2002 ab.
C.
W._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Antrag, der vorinstanzliche Entscheid sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass der Invaliditätsgrad für 1999 und 2000 mehr als 66,66 %, mindestens aber mehr als 50 % betrage; eventualiter sei die Sache zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung zurückzuweisen.

Die IV-Stelle schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesamt für Sozialversicherung verzichtet auf eine Stellungnahme.
Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.

1.1 Im Beschwerdeverfahren um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen ist die Überprüfungsbefugnis des Eidgenössischen Versicherungsgerichts nicht auf die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens beschränkt, sondern sie erstreckt sich auch auf die Angemessenheit der angefochtenen Verfügung; das Gericht ist dabei nicht an die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gebunden und kann über die Begehren der Parteien zu deren Gunsten oder Ungunsten hinausgehen (Art. 132 OG).
1.2 Im Rahmen der Rechtsanwendung von Amtes wegen hat das Sozialversicherungsgericht auf den festgestellten Sachverhalt jenen Rechtssatz anzuwenden, den es als den zutreffenden ansieht, und ihm auch die Auslegung zu geben, von der es überzeugt ist (BGE 110 V 20 Erw. 1, 52 f. Erw. 4a; vgl. BGE 116 V 26 f. Erw. 3c; ZAK 1988 S. 615 Erw. 2a). Das Gericht hat sich nicht darauf zu beschränken, den Streitgegenstand bloss im Hinblick auf die von den Parteien aufgeworfenen Rechtsfragen zu überprüfen (Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., S. 212). Es kann eine Beschwerde gutheissen oder abweisen aus anderen Gründen als vom Beschwerdeführer vorgetragen oder von der Vorinstanz erwogen (Art. 114 Abs. 1 am Ende in Verbindung mit Art. 132 OG; BGE 122 V 36 Erw. 2b, 119 V 28 Erw. 1b mit Hinweisen, 442 Erw. 1a).
2.
2.1 Am 1. Januar 2003 ist das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 in Kraft getreten. Mit ihm sind zahlreiche Bestimmungen im Invalidenversicherungsbereich geändert worden. Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 127 V 467 Erw. 1), und weil ferner das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 10. März 2001) eingetretenen Sachverhalt abstellt (BGE 121 V 366 Erw. 1b), sind im vorliegenden Fall die bis zum 31. Dezember 2002 geltenden Bestimmungen anwendbar.
Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid die massgebenden Bestimmungen über den Umfang des Rentenanspruchs (Art. 28 Abs. 1 IVG) und die Bemessung der Invalidität bei erwerbstätigen Versicherten nach der Methode des Einkommensvergleichs (Art. 28 Abs. 2 IVG) zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen. Beizufügen ist, dass der Einkommensvergleich in der Regel in der Weise zu erfolgen hat, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt. Insoweit die fraglichen Erwerbseinkommen ziffernmässig nicht genau ermittelt werden können, sind sie nach Massgabe der im Einzelfall bekannten Umstände zu schätzen und die so gewonnenen Annäherungswerte miteinander zu vergleichen (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 104 V 136 Erw. 2a und b). Wird eine Schätzung vorgenommen, so muss diese nicht unbedingt in einer ziffernmässigen Festlegung von Annäherungswerten bestehen. Vielmehr kann auch eine Gegenüberstellung blosser Prozentzahlen genügen. Das ohne Invalidität erzielbare hypothetische Erwerbseinkommen ist alsdann mit 100 % zu bewerten, während das Invalideneinkommen auf einen
entsprechend kleineren Prozentsatz veranschlagt wird, sodass sich aus der Prozentdifferenz der Invaliditätsgrad ergibt (sog. Prozentvergleich; BGE 114 V 313 Erw. 3a mit Hinweisen). Die allgemeine Methode des Einkommensvergleichs kennt somit drei Varianten: Den Vergleich auf Grund möglichst genau ermittelter Einkommen, auf Grund ziffernmässig geschätzter Einkommen (bezifferter Schätzungsvergleich) und den Prozentvergleich. Ist die Ermittlung der Vergleichseinkommen möglich, ist der Einkommensvergleich grundsätzlich auf diese Weise durchzuführen. Ist die Ermittlung der Einkommen nicht möglich, ist der Vergleich gestützt auf geschätzte Werte entweder anhand geschätzter Annäherungswerte oder in Form des Prozentvergleiches durchzuführen. Voraussetzung für die Bestimmung des Invaliditätsgrades auf Grund von Schätzungen bildet indessen, dass die blosse Schätzung der Einkommen ein ausreichend zuverlässiges Resultat ergibt. Davon darf insbesondere in "Extremfällen" ausgegangen werden, in welchen die konkreten Verhältnisse so liegen, dass die Differenz zwischen den beiden hypothetischen Einkommen die für den Rentenanspruch massgebenden Grenzwerte von 66 2/3 %, 50 % oder 40 % eindeutig über- oder unterschreitet (BGE 104 V 137 Erw. 2b, 97 V
57).
2.2 Kann der Invaliditätsgrad einer versicherten Person nicht nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs (weder gestützt auf ermittelte Vergleichseinkommen noch nach der Methode des bezifferten Schätzungsvergleichs oder des Prozentvergleichs) bestimmt werden, so ist in Anlehnung an die spezifische Methode für Nichterwerbstätige (Art. 27 IVV) ein Betätigungsvergleich anzustellen und der Invaliditätsgrad

nach Massgabe der erwerblichen Auswirkungen der verminderten Leistungsfähigkeit in der konkreten erwerblichen Situation zu bestimmen. Der grundsätzliche Unterschied des ausserordentlichen Bemessungsverfahrens zur spezifischen Methode (gemäss Art. 28 Abs. 3 IVG in Verbindung mit Art. 26bis und 27 Abs. 1 IVV) besteht darin, dass die Invalidität nicht unmittelbar nach Massgabe des Betätigungsvergleichs als solchem bemessen wird. Vielmehr ist zunächst anhand des Betätigungsvergleichs die leidensbedingte Behinderung festzustellen; sodann aber ist diese im Hinblick auf ihre erwerbliche Auswirkung besonders zu gewichten. Eine bestimmte Einschränkung im funktionellen Leistungsvermögen einer erwerbstätigen Person kann zwar, braucht aber nicht notwendigerweise eine Erwerbseinbusse gleichen Umfangs zur Folge zu haben. Wollte man bei
Erwerbstätigen ausschliesslich auf das Ergebnis des Betätigungsvergleichs abstellen, so wäre der gesetzliche Grundsatz verletzt, wonach bei dieser Kategorie von Versicherten die Invalidität nach Massgabe der Erwerbsunfähigkeit zu bestimmen ist (ausserordentliches Bemessungsverfahren; BGE 104 V 137 Erw. 2c; AHI 1998 S. 120 Erw. 1a und S. 252 Erw. 2b).

2.3 Bei Selbstständigerwerbenden, welche allein oder zusammen mit Familienmitgliedern einen Betrieb bewirtschaften, ist das für die Invaliditätsbemessung massgebende Erwerbseinkommen einzig auf Grund ihrer eigenen Mitarbeit im Betrieb zu bestimmen. Abzustellen ist einzig auf jene Einkünfte, welche die versicherte Person selber durch ihr eigenes Leistungsvermögen zumutbarerweise realisieren kann (Art. 25 Abs. 2 IVV; ZAK 1972 S. 238 Erw. 2a und S. 301 Erw. 1a). Die Gegenüberstellung der vor und nach Eintritt eines invalidenversicherungsrechtlichen Versicherungsfalles in einem Gewerbebetrieb realisierten Geschäftsergebnisse nach Massgabe der Einkommensvergleichsmethode lässt daher zuverlässige Schlüsse auf die invaliditätsbedingte Erwerbseinbusse nur dort zu, wo mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden kann, dass die Betriebsergebnisse durch invaliditätsfremde Faktoren beeinflusst worden sind. Tatsächlich sind aber für die jeweiligen Geschäftsergebnisse eines Gewerbebetriebes häufig zahlreiche schwer überblickbare Komponenten wie etwa die Konjunkturlage, die Konkurrenzsituation, der kompensatorische Einsatz von Familienangehörigen, Unternehmensbeteiligten oder Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern von massgeblicher
Bedeutung. Eine verlässliche Ausscheidung der auf solche (invaliditätsfremde) Faktoren zurückzuführenden Einkommensanteile einerseits und der auf dem eigenen Leistungsvermögen der versicherten Person beruhenden Einkommensschöpfung andererseits ist in solchen Fällen in der Regel auf Grund der Buchhaltungsunterlagen nicht möglich, sodass die Invaliditätsbemessung nach der Methode des ausserordentlichen Bemessungsverfahrens zu erfolgen hat (AHI 1998 S. 254 Erw. 4a).

3.

3.1 Die IV-Stelle hat den Invaliditätsgrad gestützt auf den im Bericht ihres Abklärungsdienstes vom 6. März 2001 enthaltenen Einkommensvergleich ermittelt. Das Valideneinkommen für die Jahre 1997 bis 2000 ermittelte sie mit Fr. 211'590.- auf Grund des vom Versicherten als Inhaber der Einzelfirma in den Jahren 1993 bis 1996 erzielten durchschnittlichen Betriebsgewinns (1993 Fr. 213'599.95, 1994 Fr. 349'589.20, 1995 Fr. 132'362.30 und 1996 Fr. 150'808.85). Bei der Berechnung des Invalidenlohns trug die Verwaltung dem mit der Umwandlung der Einzelfirma in eine GmbH verbundenen Statuswechsel von der selbstständigen zur unselbstständigen Tätigkeit insofern Rechnung, als sie zum Eigenlohn des Beschwerdeführers den Betriebsgewinn hinzurechnete. Von den so errechneten Gesamteinnahmen zog die Verwaltung die von der Krankentaggeldversicherung auf Grund der 50%igen Arbeitsunfähigkeit an die GmbH ausgerichteten Krankentaggelder ab. Dies ergab für das Jahr 1997 ein Reineinkommen von Fr. 125'601.65, für das Jahr 1998 von Fr. 184'530.45, für das Jahr 1999 von Fr. 138'838.60 und für das Jahr 2000 von Fr. 173'111.70. Diese unter Berücksichtigung der gesundheitlichen Beeinträchtigung erzielten Reineinkommen ergaben im Vergleich zum
durchschnittlichen Valideneinkommen von Fr. 211'590.- einen Invaliditätsgrad für 1997 von 41 %, für 1998 von 13 %, für 1999 von 34 % und für 2000 von 18 %.

3.2 Die Vorinstanz, bei der lediglich die Berechnung des Invalideneinkommens strittig war, erwog, dass die Frage, ob im Einzelfall selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit vorliege, nicht auf Grund der Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses, sondern auf dem Hintergrund der wirtschaftlichen Gegebenheiten zu beurteilen sei. Der Beschwerdeführer habe die Einzelfirma durch Sachübernahmevertrag mit Aktiven und Passiven und unter Anrechnung des Stammkapitals von Fr. 200'000.- in die GmbH überführt und sei mit einer Stammeinlage von Fr. 180'000.- einzelzeichnungsberechtigter Geschäftsführer wie sein Sohn mit einer (vom Beschwerdeführer finanzierten) Stammeinlage von Fr. 20'000.-. Im Ergebnis werde die frühere Einzelfirma unverändert in der Form einer GmbH weitergeführt, ohne dass sich durch den Wandel des Rechtskleides an der Geschäftstätigkeit des Beschwerdeführers etwas geändert habe. Der geschäftliche Erfolg der Einzelfirma

und nunmehr der GmbH sei von der Persönlichkeit des Beschwerdeführers abhängig. Bei diesem Sachverhalt rechtfertige es sich, zum Lohn, den sich der Beschwerdeführer selbst auszahle, den Betriebsgewinn der GmbH hinzuzurechnen. Zu berücksichtigen sei jedoch, dass dem Beschwerdeführer entsprechend seinem Anteil am Stammkapital nur ein Anspruch von 9/10 am Betriebsgewinn zustehe. Unter Berücksichtigung der entsprechend angepassten Gewinnanteile errechnete die Vorinstanz einen Invaliditätsgrad für 1997 von 42,8 %, für 1998 von 22,6 %, für 1999 von 39,9 % und für 2000 von 24,5 %.

3.3 Dieser Berechnungsweise der Verwaltung und der Vorinstanz kann nicht gefolgt werden.

3.3.1 Obwohl von den Parteien nicht bestritten, kann auf das von der Verwaltung ermittelte Valideneinkommen nicht abgestellt werden. Wie der Beschwerdeführer wiederholt ausgeführt hat, hat seine Ehefrau in der Einzelfirma mitgearbeitet, den ganzen administrativen Bereich bewältigt und wesentliche Geschäftsführungsaufgaben erledigt. Im Rahmen der Invaliditätsbemessung eines Selbstständigerwerbenden, der seinen Betrieb zusammen mit Familienmitgliedern bewirtschaftet, ist das massgebende Erwerbseinkommen auf Grund der Mitarbeit des Versicherten zu bestimmen (Erw. 2.4). Insoweit die Einkommensschöpfung aus der Mitarbeit Dritter resultiert, sind die entsprechenden Einkommensanteile auszuscheiden, ungeachtet des Umstandes, ob der Dritte gegen Entgelt oder gratis mitarbeitet (Urteil S. vom 28. April 1988, I 331/87). Ist eine solche Einkommensausscheidung nicht möglich, muss das ausserordentliche Invaliditätsbemessungsverfahren durchgeführt werden (BGE 104 V 135 Erw. 2c; Meyer-Blaser, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], S. 215). Hier wurde keine Ausscheidung des durch die Mitarbeit der Ehefrau erwirtschafteten Einkommensbestandteils vorgenommen, sondern in unzulässiger Weise der ganze Betriebsgewinn der Einzelfirma als Valideneinkommen des Beschwerdeführers berücksichtigt. Nachdem die Ehefrau bereits im Jahr 1996 verstorben ist und die Geschäftsabschlüsse der Einzelfirma diesbezüglich keine besonderen Angaben enthalten, scheint es ausgeschlossen, dass heute noch eine zuverlässige Einkommensausscheidung für die fraglichen Geschäftsjahre 1993-1996 vorgenommen werden könnte. Kann aber auch nur eines der beiden Vergleichseinkommen nicht ermittelt werden, ist dem Einkommensvergleich die notwendige Grundlage entzogen und ist das ausserordentliche Bemessungsverfahren durchzuführen (Urteil S. vom 15. Februar 2001, I 590/99; Meyer-Blaser, a.a.O., S. 205). Selbst wenn eine nachträgliche Ausscheidung der Einkommensanteile noch möglich wäre, ist auch aus nachfolgenden Gründen das ausserordentliche Bemessungsverfahren anzuwenden.

3.3.2 Einmal beruht der Einkommensvergleich mit Bezug auf das Invalideneinkommen gar nicht auf den im vorliegenden Fall massgeblichen zeitlichen Vergleichsbasen der Jahre 1997 bis 2000, sondern auf Durchschnittswerten, die nach Massgabe der um Jahre zurückliegenden tatsächlichen Betriebsergebnisse (1993 bis 1996) geschätzt wurden. Damit wird bei beiden Einkommen den invaliditätsfremden konjunkturellen Einflüssen, denen das Baugewerbe seit Beginn der Rezession anfangs der 90er-Jahre ausgesetzt war - was im Abklärungsbericht zu Recht festgehalten wird - und die sich auch in den stark schwankenden Betriebsergebnissen (z.B. Veränderung innert Jahresfrist von Fr. 349'589.20 im Jahr 1994 auf Fr. 132'632.30 im Jahr 1995) sowohl der Einzelfirma wie auch der GmbH ausdrücken, nicht Rechnung getragen. Ebenfalls unberücksichtigt blieb, dass der Beschwerdeführer in den Jahren 1996/1997 gemäss Auskunft seines Treuhänders (Telefonnotiz vom 19. Juli 2000) eine grosse Krise durchmachte und nahe daran gewesen sei, das Geschäft aufzugeben (zur Bedeutung dieser Telefonnotiz vgl. auch nachstehende Erw. 5), und dass nach dem Tod der ohne Entschädigung mitarbeitenden Ehefrau (im Mai 1996) Änderungen in der Betriebsstruktur mit Auswirkungen auf das Betriebsergebnis vorgenommen wurden (insbesondere durch die Mitarbeit des entlöhnten Sohnes), weshalb die Betriebsergebnisse aus invaliditätsfremden Gründen nicht miteinander verglichen werden können. Schliesslich haben die Verwaltung und die Vorinstanz beim Invalideneinkommen zwar berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer seine Einzelfirma auf den 30. Juni 1997 in die GmbH als juristische Person eingebracht und seither in dieser Rechtsform weitergeführt hat. Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer den Betriebsgewinn der GmbH als persönliches Einkommen angerechnet. Gegen diese Rechtsauffassung spricht, dass über die Verwendung des von einer GmbH erwirtschafteten Jahresgewinnes die Gesellschafterversammlung zu beschliessen hat (Art. 810 Abs. 1 Ziff. 4 OR), die Reserven bilden kann und nicht zwingend den ganzen Gewinn an die Gesellschafter ausschütten muss. Gemäss den Jahresrechnungen 1997-2000 hat die GmbH tatsächlich Einlagen von Fr. 40'000.- in den Reservefonds getätigt und die restlichen Betriebsgewinne von insgesamt Fr. 230'882.30 jeweils auf die neue Rechnung vorgetragen, d.h. bisher nicht ausgeschüttet. Die Frage, ob es auf Grund der gesellschaftsrechtlichen Rechtslage zulässig ist, das Invalideneinkommen des Beschwerdeführers unter Aufrechnung des tatsächlich bezogenen Lohnes nach Massgabe der in den Jahresrechnungen 1997-2000 der GmbH ausgewiesenen Jahresgewinne und entsprechend seinem Anteil am Stamm-

kapital zu ermitteln, kann aber vorliegend im Hinblick auf das nachfolgend in Erw. 3.4 Gesagte offen bleiben. Im Übrigen bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, dass mit der Umwandlung der Einzelfirma in eine GmbH in rechtsmissbräuchlicher Weise Leistungen der Invalidenversicherung erhältlich gemacht werden sollten; nach dem Tod der mitarbeitenden Ehefrau war im Hinblick auf die Nachfolgeregelung und den Eintritt des Sohnes in die Firma die Änderung der Unternehmensform sachlich begründet.

3.4 Da bei dieser Ausgangslage ein zuverlässiger Einkommensvergleich nicht möglich ist, gilt es den Invaliditätsgrad in Anwendung des ausserordentlichen Bemessungsverfahrens zu bestimmen (vgl. Erw. 2 hiervor). In welchem Masse sich die krankheitsbedingte Leistungsverminderung des Beschwerdeführers in seinem ab dem 30. Juni 1997 als GmbH geführten Baugeschäft ausgewirkt hat, lässt sich anhand eines auf die Geschäftsergebnisse abgestützten Einkommensvergleichs nicht feststellen. Dazu ist vielmehr ein Betätigungsvergleich vorzunehmen, bei dem zu prüfen ist, welche bisherigen Arbeiten der Versicherte wegen seines Gesundheitsschadens nicht mehr ausführen kann. Die noch vorhandene Arbeitsfähigkeit im bisherigen Aufgabenbereich ist mit dem Leistungsvermögen im Gesundheitsfall zu vergleichen. Diese Differenz entspricht dann dem Grad der Arbeitsunfähigkeit und ist in erwerblicher Hinsicht zu gewichten. Bei der Durchführung des Betätigungsvergleichs wird weiter zu beachten sein, dass bei der Geschäftsführung, welche die Versicherten in der Regel weiterhin uneingeschränkt ausüben können, geprüft werden muss, welcher Wert ihr im Vergleich zu den übrigen, vom Versicherten nicht mehr oder nur noch reduziert ausgeübten Tätigkeiten zukommt. Dabei ist vom Grundsatz auszugehen, dass der Funktion als Geschäftsführer ein grösseres Gewicht als der branchenspezifischen Tätigkeit zukommt (AHI 1998 S. 123 Erw. 3). Ebenso wird dem allgemeinen Grundsatz der Schadenminderungspflicht (BGE 115 V 53, 114 V 285 Erw. 3, 11 V 239 Erw. 2a) Rechnung zu tragen sein, wonach es dem Versicherten obliegt, alles Zumutbare, insbesondere auch durch betriebliche Umstellungen, zur Verbesserung der Erwerbsfähigkeit beizutragen. Insoweit lässt sich nicht einfach von der medizinisch-theoretischen Einschränkung der Arbeitsfähigkeit auf eine entsprechende Beeinträchtigung in der Erwerbsfähigkeit schliessen. Die Sache ist deshalb an die Verwaltung zurückzuweisen, damit sie in Anwendung des ausserordentlichen Bemessungsverfahrens den Invaliditätsgrad neu bestimme.

4.

Um im vorliegenden Fall in Anwendung des ausserordentlichen Verfahrens einen Betätigungsvergleich durchführen zu können, muss der medizinische Zustand des Beschwerdeführers in der Weise abgeklärt sein, dass beurteilt werden kann, inwieweit der Beschwerdeführer in seinem Betrieb noch arbeitsfähig ist, d.h. ob und inwieweit er bestimmte betriebliche Funktionen zumutbarerweise noch ausüben kann. Diesbezüglich erweisen sich die Berichte des Hausarztes Dr. med. S._____ vom 21. April 1999 und vom 30. Juli 2000 sowie der Konsiliarbericht von Dr. med. T._____, Spezialarzt FMH für orthopädische Chirurgie, vom 17. August 1998, die dem Beschwerdeführer ohne Unterscheidung seiner verschiedenen Aufgaben und Tätigkeiten eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit im Baumeisterberuf attestieren, als zu wenig schlüssig. Zwar steht nach übereinstimmender Beurteilung der Ärzte fest, dass der Beschwerdeführer infolge eines deutlichen Hohlrundrückens mit fixierter Kyphose an chronischen Rückenschmerzen bzw. an Rückenschmerzen bei stärkerer Belastung leidet. Insofern ist es ohne weiteres nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer keine körperlich schweren Arbeiten mehr ausführen kann. Hingegen genügt es nicht, wenn die Ärzte die Arbeitsunfähigkeit im Baumeisterberuf allgemein auf 50 % festlegen, weil dem Beschwerdeführer die bisher ausgeführte körperliche Mitarbeit nicht mehr oder nur noch beschränkt möglich ist, und sie weder zwischen körperlicher Arbeit und Leitungsfunktionen unterscheiden noch Angaben zum zumutbaren zeitlichen Pensum machen. Es fehlen demnach konkrete Angaben, inwieweit sich die leidensbedingte Behinderung im Bereich der körperlichen Mitarbeit als Maurer einerseits und im Bereich der Leitungsfunktionen und der Betriebsführung anderseits auswirkt, und welche Tätigkeiten dem Beschwerdeführer in welchem zeitlichen Umfang weiterhin zumutbar sind. Diese Lücken sind durch geeignete zusätzliche Abklärungen durch die Verwaltung zu schliessen, damit im Rahmen des Betätigungsvergleichs (vgl. Erw. 2.3 hiervor) die erwerblichen Auswirkungen festgelegt werden können.

5.

Schliesslich wird bei der Neubeurteilung darauf zu achten sein, dass auf die von der IV-Stelle beim Treuhänder des Beschwerdeführers telefonisch eingeholten Auskünfte insoweit nicht abgestellt werden kann, als sie wesentliche Punkte des rechtserheblichen Sachverhalts betreffen. Denn nach der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts stellt eine telefonisch eingeholte und in einer Aktennotiz festgehaltene Auskunft nur insoweit ein zulässiges und taugliches Beweismittel dar, als damit blosse Nebenpunkte, namentlich Indizien oder Hilfstatsachen, festgestellt werden (BGE 117 V 284 Erw. 4c; RKUV 1994 Nr. U 200 S. 269 Erw. 2b; ARV

1992 Nr. 17 S. 153 Erw. 2b). Da in der telefonischen Besprechung vom 19. Juli 2000 wesentliche Fragen der Geschäftsführung und -tätigkeit des Beschwerdeführers behandelt wurden, kann diesbezüglich auf die blosse Telefonnotiz nicht abgestellt werden, sondern ist allenfalls eine schriftliche Stellungnahme des Treuhänders einzuholen.
6.
Nach dem Gesagten ist die Sache zur Vornahme ergänzender Abklärungen im Sinne der Erwägungen und zu neuer Verfügung an die Verwaltung zurückzuweisen.
Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Schwyz vom 16. Januar 2002 sowie die Verfügung der IV-Stelle Schwyz vom 10. September 2001 aufgehoben werden und die Sache an die IV-Stelle Schwyz zurückgewiesen wird, damit diese, nach erfolgter Abklärungen im Sinne der Erwägungen, über den Rentenanspruch neu verfüge.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Die IV-Stelle Schwyz hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung vom Fr. 2500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
4.
Das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz wird über eine Parteientschädigung für das kantonale Verfahren entsprechend dem Ausgang des letztinstanzlichen Verfahrens zu befinden haben.
5.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, der Ausgleichskasse des Schweizerischen Baumeisterverbandes und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.
Luzern, 15. Januar 2003

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Die Präsidentin der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber: