Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6B 466/2008/sst

Urteil vom 15. Dezember 2008
Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Ferrari, Favre, Zünd, Mathys,
Gerichtsschreiber Boog.

Parteien
Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, 8090 Zürich, Beschwerdeführerin,

gegen

X._____, Beschwerdegegner 1,
Y._____, Beschwerdegegner 2,
vertreten durch Rechtsanwältin Bernadette Staub Weidmann,
Y._____, Beschwerdegegner 3,
vertreten durch Rechtsanwältin Denise Kramer-Oswald,

Gegenstand
Gewerbsmässiger Betrug, Geldwäscherei,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 19. Dezember 2007.

Sachverhalt:

A.
Das Bezirksgericht Zürich erklärte mit Urteil vom 1. September 2005 schuldig:
1. X._____ des gewerbsmässigen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB, der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis Ziff. 1 StGB, des Vergehens gegen das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb im Sinne von Art. 23 i.V. mit Art. 3 lit. a UWG sowie des wirtschaftlichen Nachrichtendienstes im Sinne von Art. 273 Abs. 1 StGB;
2. Y._____ des gewerbsmässigen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB, der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis Ziff. 1 StGB, des Vergehens gegen das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb im Sinne von Art. 23 i.V. mit Art. 3 lit. a UWG sowie des wirtschaftlichen Nachrichtendienstes im Sinne von Art. 273 Abs. 1 StGB;
3. Z._____ des gewerbsmässigen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB sowie der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis Ziff. 1 StGB
und verurteilte:
1. X._____ zu zwei Jahren, elf Monaten und 23 Tagen Zuchthaus, teilweise als Zusatzstrafe zum Strafbefehl des Bezirksamts Brugg vom 25. Mai 1999;
2. Y._____ zu drei Jahren Zuchthaus;
3. Z._____ zu einem Jahr, elf Monaten und 23 Tagen Zuchthaus, teilweise als Zusatzstrafe zum Urteil des Amtsgerichtes Düsseldorf vom 13. Oktober 1999 sowie zum Strafbescheid des Untersuchungsamtes Altstetten vom 3. März 2004.

Von der Ausfällung einer Ersatzforderung sah es ab. Mit Nachtragsurteil vom 2. März 2006 zum Urteil und den Beschlüssen vom 1. September 2005 entschied das Bezirksgericht Zürich über die geltend gemachten Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche der Geschädigten.

B.
Auf Appellation der Beurteilten sowie zwei der Geschädigten hin sprach das Obergericht des Kantons Zürich X._____, Y._____ und Z._____ mit Urteil vom 19. Dezember 2007 von der Anklage des gewerbsmässigen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 und 2 StGB (evtl. der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung im Sinne von Art. 158 Ziff. 1 StGB) sowie der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis Ziff. 1 StGB frei. Die gegen X._____ und Y._____ ausgesprochenen Schuldsprüche wegen Vergehens gegen das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb im Sinne von Art. 23 i.V. mit Art. 3 lit. a UWG sowie wegen wirtschaftlichen Nachrichtendienstes im Sinne von Art. 273 Abs. 1 StGB bestätigte es und verurteilte X._____ zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen zu Fr. 100.- (unbedingt) und Y._____ zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 100.-, mit bedingtem Strafvollzug bei einer Probezeit von zwei Jahren. Das Schadenersatzbegehren der Geschädigten B._____ AG verwies es vollumfänglich auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses. Auf die Zivilforderungen der übrigen Geschädigten trat es nicht ein.

C.
Die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich führt Beschwerde an das Bundesgericht, mit der sie beantragt, das angefochtene Urteil sei aufzuheben, und es seien X._____, Y._____ und Z._____ des gewerbsmässigen Betruges im Sinne von Art. 146 Abs. 1 und 2 sowie der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis Ziff. 1 StGB schuldig zu sprechen und entsprechend dem bezirksgerichtlichen Urteil zu bestrafen. Eventualiter sei die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

D.
Das Obergericht des Kantons Zürich hat auf Vernehmlassung verzichtet. Y._____ und Z._____ beantragen in ihren Vernehmlassungen, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen und das angefochtene Urteil zu bestätigen. X._____ hat sich innert der ihm mit Eröffnung im Bundesblatt mitgeteilten Frist nicht vernehmen lassen.

E.
Mit Verfügungen vom 24. September und vom 14. Oktober 2008 hat die Strafrechtliche Abteilung des Bundesgerichts Y._____ und Z._____ die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
Erwägungen:

1.
1.1 Die Beschwerde richtet sich gegen einen von einer letzten kantonalen Instanz (Art. 80 Abs. 1 BGG) gefällten Endentscheid (Art. 90 BGG) in Strafsachen (Art. 78 Abs. 1 BGG). Sie ist von der Staatsanwaltschaft (Art. 81 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 BGG) unter Einhaltung der gesetzlichen Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) erhoben und hinreichend begründet worden (Art. 42 Abs. 1 und Abs. 2 BGG).

1.2 Die Beschwerde an das Bundesgericht kann wegen Rechtsverletzungen im Sinne der Art. 95 und 96 BGG geführt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist weder an die in der Beschwerde vorgetragene Begründung der Rechtsbegehren noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden. Es darf indessen nicht über die Begehren der Parteien hinausgehen (Art. 107 Abs. 1 BGG). Die Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich im Sinne von Art. 9 BV (BGE 133 II 249 E. 1.2.2), ist oder wenn sie auf einer Verletzung von schweizerischem Recht im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 97 Abs. 1 BGG). Die Rüge der offensichtlich unrichtigen Feststellung des Sachverhalts prüft das Bundesgericht gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG nur insoweit, als in der Beschwerde explizit vorgebracht und substantiiert dargelegt wird, inwiefern der Entscheid an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 133 II 249 E. 1.4.3; 130 I 258 E. 1.3 S. 261 mit Hinweisen).

1.3 Wer zur Beschwerde in Strafsachen legitimiert ist, kann grundsätzlich jede Rechtsverletzung geltend machen, die bei der Anwendung von materiellem Strafrecht oder Strafprozessrecht erfolgt, mithin auch eine Verletzung von Bundesverfassungsrecht als Teil des Bundesrechts. Die Staatsanwaltschaft ist nach dem neuen Verfahrensrecht somit auch zur Rüge der Verletzung von Bundesverfassungsrecht befugt und kann gestützt auf den objektiv-rechtlichen Gehalt von Art. 9 BV oder anderen Grundrechtsnormen nunmehr geltend machen, die Vorinstanz habe deren Tragweite zu Gunsten oder zu Ungunsten der privaten Prozesspartei verkannt (BGE 134 IV 36 E. 1.4).

2.
2.1 Die Beschwerde richtet sich gegen den Freispruch der Beschwerdegegner von der Anklage des gewerbsmässigen Betruges und der Geldwäscherei. Die Beschwerdebegründung befasst sich indes ausschliesslich mit dem Freispruch von der Anklage des gewerbsmässigen Betruges. Ausführungen zum Tatbestand der Geldwäscherei finden sich nicht. Gemäss Art. 42 Abs. 2 BGG ist in der Begründung der Beschwerde in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt. Dies setzt voraus, dass sich die beschwerdeführende Partei wenigstens kurz mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids auseinandersetzt. Genügt die Beschwerdeschrift diesen Begründungsanforderungen nicht, so ist darauf nicht einzutreten. Zwar wendet das Bundesgericht gemäss Art. 106 Abs. 1 BGG das Recht grundsätzlich von Amtes wegen an. Dies setzt aber voraus, dass auf die Beschwerde überhaupt eingetreten werden kann, diese also wenigstens die minimalen Begründungsanforderungen von Art. 42 Abs. 2 BGG erfüllt (BGE 1C 380/2007 vom 19.05.2008 E. 2.1). Soweit sich die Beschwerdeführerin gegen den Freispruch von der Anklage der Geldwäscherei wendet, kann auf ihre Beschwerde somit nicht eingetreten werden.

2.2 Den Beschwerdegegnern wird gewerbsmässiger Betrug im Rahmen der telefonischen Vermittlung von Aktienoptionen vorgeworfen. Gegenstand der Anklage bildet der Vorwurf, die Beschwerdegegner hätten im Zeitraum Juli 1998 bis Juni 2003 (Beschwerdegegner 1 und 2) bzw. bis Mitte 2001 (Beschwerdegegner 3) als gleichberechtigte Partner der von ihnen geführten E._____ AG bzw. F._____ AG die als sog. Sub-Introducing Broker tätig waren, ihre akquirierten Kunden durch ein komplexes System von aufeinander abgestimmten Täuschungshandlungen über die für die einzelnen Transaktionen erhobenen Kommissionen in die Irre geführt. Dabei hätten sie den Kunden im Wesentlichen vorgespiegelt, die E._____ AG bzw. F._____ AG erhebe lediglich eine Gewinnbeteiligung, und hätten die zu horrenden Kosten führende Kommissionsstruktur sowohl in der Geschäftsanbahnung als auch in der späteren Geschäftsbeziehung verheimlicht (angefochtenes Urteil S. 11 und 165; zur Struktur des Aktienoptionsgeschäfts mittels Sub-Introducing-, Introducing- und Executing Broker vgl. erstinstanzliches Urteil S. 23; Anklageschrift S. 5 f.). Die Anklage geht davon aus, dass mindestens 600 Personen Gelder bei der E._____ AG bzw. der F._____ AG investiert haben und dass den Kunden in der Zeit von Juni 1998 bis Dezember 2002 Kommissionen in der Höhe von ca. Fr. 19'498'281.– in Rechnung gestellt worden sind (vgl. angefochtenes Urteil S. 55; erstinstanzliches Urteil S. 49; vgl. Anklageschrift S. 12 und 29).
Nicht vorgeworfen wird den Beschwerdegegnern, dass sie für ihre Kunden unseriöse Titel erworben oder dass sie die Kunden ohne hinreichende Aufklärung zu besonders riskanten Anlagegeschäften veranlasst oder über die Markt- bzw. Gewinnchancen im Optionenhandel getäuscht hätten (angefochtenes Urteil S. 12 f.).

2.3 Die Beschwerdegegner haben sich stets auf den Standpunkt gestellt, die Kunden seien über die Kommissionsstruktur bestens informiert gewesen. In den von ihnen unterzeichneten umfangreichen und übersichtlichen Verträgen der Broker seien die Gebühren explizit und transparent dargestellt worden. Sie hätten stets versucht, für die Kunden möglichst gute Investitionen zu tätigen, und seien nie darauf aus gewesen, lediglich hohe Kommissionseinnahmen zu erzielen (angefochtenes Urteil S. 25 ff.; erstinstanzliches Urteil S. 14, 22).

3.
3.1 Die erste Instanz liess die Anklage in Bezug auf die Spalte mit dem Titel "Eingaben der Geschädigten/Bemerkungen aus Kundendossier" des Anhangs A zur Anklageschrift, nicht zu, da diese nicht Teil des eingeklagten Sachverhalts sein könne (erstinstanzliches Urteil S. 10 f.; angefochtenes Urteil S. 10, 31). Die Vorinstanz erachtete überdies die schriftlichen Angaben der in Anhang A der Anklageschrift aufgeführten, von den Untersuchungsbehörden angeschriebenen Kunden auf den von diesen ausgefüllten Fragebögen als unverwert-

bar, weil die Beschwerdegegner mangels Einvernahme dieser Geschädigten als Zeugen keine Gelegenheit zu Gegenfragen erhalten hätten. Dies gelte jedenfalls, soweit den Aussagen ausschlaggebende Bedeutung zukomme, sie also den einzigen oder wesentlichen Beweis darstellten. Dies treffe hier zu. Der Sachverhalt bezüglich der im Anhang A der Anklageschrift aufgeführten Geschädigten lasse sich nicht durch andere Beweise erstellen. Zugunsten der Beschwerdegegner müsse angenommen werden, dass einzelne Geschädigte dem Grundsatz nach über die Kostenstruktur informiert gewesen seien. Denn es sei möglich, dass der eine oder andere der nicht einvernommenen Telefonverkäufer seine Kunden entgegen deren Angaben über die effektive
Kostenstruktur aufgeklärt habe. Zudem sei in Bezug auf die nicht befragten Geschädigten nichts über deren Fachkenntnis und Geschäftserfahrung bekannt. Aus dem übereinstimmenden Inhalt der Aussagen einer Vielzahl einzelner Geschädigter dürfe daher nicht geschlossen werden, dass die Beschwerdegegner jedenfalls gegenüber der überwiegenden Mehrheit der Geschädigten auf die gleiche - arglistige - Art und Weise vorgegangen seien. Die Vorinstanz sprach die Beschwerdegegner daher in Bezug auf die gegen sie erhobenen Vorwürfe gemäss Anhang A der Anklageschrift frei (angefochtenes Urteil S. 13 ff., 32 ff., 36; vgl. erstinstanzliches Urteil S. 125 f., 133).

3.2 Die Beschwerdeführerin macht in diesem Zusammenhang geltend, die Beschwerdegegner seien im Rahmen der Geschäftsanbahnung, d.h. bis und mit der Überweisung des Geldes für die erste Transaktion, gegenüber allen Geschädigten auf die gleiche Art und Weise vorgegangen. Aus diesem Grund seien die im Anhang A der Anklageschrift aufgeführten Geschädigten nicht mehr als Zeugen befragt worden. Die Täuschung ergebe sich daraus, dass die Mitarbeiter der für die Erstkontakte zu den Kunden zuständige Abteilung "Opening" über die effektive Kommissionsstruktur nicht aufgeklärt gewesen und selbst von falschen Vorstellungen ausgegangen seien. Auf diese Weise hätten die Beschwerdegegner sichergestellt, dass die Mitarbeiter die Kunden, ohne lügen zu müssen, über die Kosten der Geschäfte unrichtig informierten. Damit sei erwiesen, dass alle - auch die nicht befragten - Telefonverkäufer im "Opening" den Kunden immer die selbe falsche Geschichte erzählt hätten, weshalb sich auch alle Geschädigten im Irrtum über die effektive Kommissionsstruktur befunden hätten. In Bezug auf Fachkunde und Geschäftserfahrung der Geschädigten sei davon auszugehen, dass alle Kunden der von den Beschwerdegegnern geführten Gesellschaften im Aktienoptionsgeschäft
unerfahren gewesen seien und das Geschäft mit dem Optionenhandel nicht verstanden hätten. Denn das von den Beschwerdegegnern betriebene System habe gerade darauf basiert, dass sich nur solche Personen auf das von den Verkäufern, die ihrerseits über keinerlei Kenntnisse im Optionsgeschäft verfügt hätten, vermittelte Geschäft überhaupt eingelassen hätten. Es hätten somit weder alle der über 200 Mitarbeiter im "Opening" noch sämtliche der im Anhang A der Anklageschrift aufgeführten Geschädigten befragt werden müssen (Beschwerde S. 4 ff.).

3.3 Bei einem serienmässig begangenen Betrug handelt der Täter häufig mehrfach nach dem selben Muster, wobei das Handlungsmuster nicht auf ein konkretes Opfer, sondern auf eine ganze Opfergruppe angelegt ist. Wie das Bundesgericht schon mehrfach dargelegt hat, darf das Gericht bei dieser Konstellation, soweit die Einzelfälle in tatsächlicher Hinsicht gleichgelagert sind und sich bezüglich Opfergesichtspunkten nicht wesentlich unterscheiden, die Tatbestandsmerkmale des Betruges, namentlich das Element der arglistigen Täuschung, zunächst in allgemeiner Weise für alle Einzelhandlungen gemeinsam prüfen. Eine ausführliche fallbezogene Erörterung der einzelnen Merkmale muss nur in denjenigen Fällen erfolgen, die in deutlicher Weise vom üblichen Handlungsmuster abweichen. Dies setzt voraus, dass sich die einzelnen betrügerischen Handlungen voneinander tatsächlich unterscheiden. Wo die Vorgehensweise bei den Einzelfällen nicht nur ähnlich oder gleich gelagert, sondern identisch ist, entfällt die Notwendigkeit einer Prüfung der einzelnen Täuschungshandlungen, sofern sich diese schon aufgrund des Handlungsmusters für alle Opfer als arglistig erweist. Das gilt namentlich bei Seriendelikten mit einer unübersehbaren Zahl von Geschädigten, wenn
nachgewiesen ist, dass diese durch gleichartige, insbesondere etwa öffentlich erhobene falsche Angaben getäuscht worden sind. Die Annahme eines Serienbetruges darf allerdings nicht dazu führen, dass der Grundsatz "in dubio pro reo" als Beweislastregel unterlaufen wird (vgl. hiezu BGE 119 IV 284 E. 5a; Urteile des Kassationshofs 6P.133/2005 vom 7. Juni 2006 E. 4.3 und 15.3.4; 6S.37/2003 vom 5.11.2003 E. 3.3, 6S.40/2003 vom 6.5.2003 E. 3.2.3 und 6S.404/1998 vom 18.12.1998 E. 3d).
Die Voraussetzungen für die Annahme eines Seriendelikts sind in dem zu beurteilenden Fall erfüllt (vgl. auch Urteil des Kassationshofs 6P.133/2005 vom 7. Juni 2006 E. 4.4). Wie die Beschwerdeführerin zu Recht vor-

bringt, waren die Täuschungen hier auf eine ganze Opfergruppe angelegt und ergibt sich das einheitliche Handlungsmuster aus dem Ablauf der telefonischen Kontaktaufnahme und Bearbeitung der Interessenten durch die Mitarbeiter der Abteilung "Opening", der von dem den Verkäufern abgegebenen Gesprächsleitfaden klar vorgegeben war. Dabei war wesentlich, dass jedenfalls die für die Erstkontakte bis zum ersten Geschäftsabschluss zuständigen Mitarbeiter über die genaue Kommissionsstruktur der beiden Gesellschaften selbst nicht im Bilde waren, so dass sie die Kunden hierüber allesamt, ohne lügen zu müssen, falsch informierten. Dieses Handlungsmuster haben die Untersuchungsbehörden an den elf als Zeugen einvernommenen und näher befragten Geschädigten überprüft. Allfällige Unterschiede hinsichtlich Opfergesichtspunkten sind ohne Bedeutung, soweit auch bei Kunden, die bereits zu einem früheren Zeitpunkt bei ähnlichen, mit anderen Firmen abgewickelten Geschäften zu Verlust gekommen waren und denen eine gewisse Geschäftserfahrung
attestiert werden muss, Arglist zu bejahen ist.
Die Vorgehensweise der Untersuchungsbehörden ist daher entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht zu beanstanden. Soweit das anhand der als Zeugen befragten Geschädigten überprüfte Handlungsmuster den Tatbestand des Betruges erfüllt, erstreckt sich der entsprechende Vorwurf somit jedenfalls auch auf die überwiegende Mehrheit der im Anhang A der Anklageschrift aufgeführten Geschädigten, wobei in Übereinstimmung mit der ersten Instanz verbleibenden Unsicherheiten in Bezug auf die Höhe der Deliktssumme insofern Rechnung zu tragen ist, als der Betrag nicht exakt bestimmt wird (vgl. erstinstanzliches Urteil S. 133).
Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als begründet.

4.
4.1 Nach den tatsächlichen Feststellungen der kantonalen Instanzen sah das Kommissionsmodell der beiden von den Beschwerdegegnern betriebenen Gesellschaften eine feste Kommissionshöhe pro gekauften Optionskontrakt vor. Mit dem Kauf eines Optionskontrakts erwarb der Käufer das Recht, während eines festgelegten Zeitraums eine bestimmte Menge, in der Regel 100 Aktien (Basistitel) zu einem im Voraus festgelegten Preis zu kaufen oder zu verkaufen. Dabei berechneten die E._____ AG und die F._____ AG die für einen Kunden anfallenden Kommissionskosten anhand der Anzahl der gekauften Kontrakte. Pro gekauften Kontrakt wurden dem Kunden US$ 175 bzw. 180 belastet. Die Gesamthöhe der Kommission hing bei diesem Modell von der Menge der im Rahmen einer Transaktion gekauften Optionskontrakte ab. Entscheidende Bedeutung kam dabei dem jeweiligen Kaufpreis eines Optionskontrakts, der Optionsprämie zu. Tiefe Optionsprämien zogen eine im Verhältnis hohe Kommissionsbelastung nach sich, die bis zu 90% des investierten Betrages ausmachen konnte, (angefochtenes Urteil S. 42; Anklageschrift S. 6 ff. [mit Rechenbeispielen]).
Die Telefonwerbung bei den beiden Gesellschaften war auf zwei verschiedene, personell getrennte Abteilungen verteilt. Dabei war das sog. "Opening" für die Erstkontakte zu potentiellen Kunden und das sog. "Loading" für die weitere Betreuung der erfolgreich angeworbenen Kunden zuständig. Die Angestellten des "Opening" waren angewiesen, von der Geschäftsleitung abgegebene Listen mit Telefonnummern durchzutelefonieren (cold calls), wobei sie sich bei den Akquisitionsgesprächen eines in direkter Rede gehaltenen Gesprächsleitfadens (Untersuchungsakten Ordner 12 act. 1.2.1 ff. und act. 1.2.30, Ordner 14 act. 1.4.1 ff.) und vorformulierter Argumentationshilfen bzw. Überredungs- oder Überzeugungshilfen zu bedienen hatten (erstinstanzliches Urteil S. 75 ["Jetzt vertrauen Sie uns doch einfach mal! Oder schlafen Sie mit dem Kopf im Tresor, nur weil Sie Goldzähne im Mund haben?; Mensch, jetzt verlassen Sie sich doch einfach mal auf uns"; Ordner 12 Urk. 1.2.21]).
Das System der Telefonverkäufer war darauf ausgerichtet, die potentiellen Kunden mittels zahlreicher, teils mehrfach am selben Tag erfolgter Kontaktaufnahmen über eine längere Zeit sowie unter Ausübung eines gewissen Drucks zu einer Investition zu bewegen. Dabei hielten die Verkäufer,
die mehrheitlich über keinerlei Fachwissen in Aktienoptionsgeschäften verfügten (angefochtenes Urteil S. 69; erstinstanzliches Urteil S. 79), den Kunden Rechenbeispiele vor, welche mangels Hinweis auf die effektiv anfallenden Kommissionen ein völlig falsches Bild der Rendite vermittelten (angefochtenes Urteil S. 58 ff.; erstinstanzliches Urteil S. 60).
Die kantonalen Instanzen erachten als erstellt, dass jedenfalls die Telefonverkäufer des "Opening" von den Beschwerdegegnern nicht über die Kostenstruktur der angepriesenen Aktienoptionsgeschäfte informiert wurden. Die Mitarbeiter gingen mangels genügender Aufklärung davon aus, es handle sich beim Betrag von US$ 175 bzw. 180 um eine Gesamtkommission für ein Geschäft, und waren der Meinung, die Kunden müssten ausser einer Gewinnbeteiligung von 15% keine weiteren Gebühren bezahlen (angefochtenes Urteil S. 47 ff.; erstinstanzliches Urteil S. 44 ff.). Dementsprechend nahmen die Geschädigten an, die E._____ AG und die

F._____ AG lebten ausschliesslich von einer Gewinnbeteiligung. Selbst wenn die Geschädigten teilweise von einem Betrag von US$ 175 bzw. 180 gehört hatten, war ihnen nicht bewusst, dass dieser Betrag bei jedem Optionskontrakt anfallen würde, sondern glaubten, es handle sich um eine mit dem investierten Betrag zu bezahlende einmalige Gesamtkommission (angefochtenes Urteil S. 61 f., 168). Soweit einzelne Mitarbeiter des "Loading" um die Kostenstruktur wussten, klärten sie ihre Kunden darüber nicht auf (angefochtenes Urteil S. 167).
In den meisten Fällen wurden den Kunden nach dem telefonischen Kontakt per Fax ein Bestätigungsschreiben zugesandt, in welchem im Wesentlichen lediglich von einer Beteiligung der E._____ AG bzw. der F._____ AG von 15% auf dem reinen Nettogewinn die Rede war (angefochtenes Urteil S. 62 ff., 167 f.; erstinstanzliches Urteil S. 71 ff.; Anklageschrift S. 17 f.; vgl. Untersuchungsakten Ordner 21 act. 5.5). Soweit eine kontaktierte Person Interesse an einem Investment zeigte, wurde ihr von den Verkäufern per Fax eine ausgefüllte Kauforder (Geldbetrag, Basiswert und Art der Option [put/call]) zugestellt, welche jene so schnell wie möglich unterzeichnen und zurückfaxen musste. Die Kauforder enthielt keinerlei Hinweise über irgendwelche Gebühren und Kommissionen. Es wurden den Kunden in ihr aber angezeigt, dass die Auswahl von Basispreis, Stückzahl und Laufzeit von der individuellen Marktsituation abhängig war (angefochtenes Urteil S. 70 f.; erstinstanzliches Urteil S. 85 ff.). Anschliessend wurden den Kunden per Kurier diverse Vertragsunterlagen des Introducing bzw. des Executing Brokers (Geschäftsbesorgungsvertrag, beschränkte Handlungsvollmacht für das Trading auf dem Konto des Kunden, Vertragsunterlagen des Executing Brokers
etc.) zur Unterzeichnung zugestellt (angefochtenes Urteil S. 74 ff.). Auf diesen Unterlagen fand sich etwa der Hinweis:
Der Kunde bestätigt, dass der Berater einen Betrag in der Höhe von US$ 175 pro Auftragserfüllung (round turn) der dem Konto belasteten Mäklerprovision erhält. Der Kunde nimmt zur Kenntnis, dass diese Regelung einen potentiellen Interessenkonflikt darstellt, da es unter Umständen im Interesse des Beraters/Brokers liegt, den über das Konto abgewickelten Handel so aktiv wie möglich zu gestalten, um Provisionseinnahmen auszulösen (angefochtenes Urteil S. 84/85, 94, 101 f., 109 f., 116 f., 155; vgl. Untersuchungsakten Ordner 19 Urk. 6.6; Original auf Englisch Urk. 6.5).
oder:
Zwischen dem Kunden und der .... Inc. ist eine Half Turn Kommission von US$ 87.50 vereinbart. Das Konto des Kunden wird jedoch bei Ankauf der Optionen "upfront gecharged". Das bedeutet, dass die anfallenden Gebühren für An- und Verkauf der Optionen bereits beim Ankauf fällig werden. Die ..... Inc. verpflichtet sich, als Gegenleistung für die vom IB erbrachte Vermittlungsleistung für die Dauer des Geschäftsbesorgungsvertrages vor jedem Neueinschuss eine Management Fee von US$ 150 der Kommission dem IB zu vergüten. .... Der Kunde ist darüber unterrichtet, dass die ....Inc. dem IB für seine Vermittlungsleistungen aus der mit dem Kunden vereinbarten Round-Turn Kommission zusätzlich Provisionen sowie eine 15% Nettogewinnbeteiligung vergütet (angefochtenes Urteil S. 93, 101, 109; vgl. auch S. 129 f., 136, 154).
oder
... Wie mit Ihnen vereinbart, beträgt unsere Gesamtkommission pro Einheit (Kauf oder Verkauf einer Option oder eines Futures) US$ 175.00. ... Diese Kommission beinhaltet nicht andere, im Zusammenhang mit der Durchführung von Transaktionen zu leistende Abgaben wie beispielsweise NFA, SEC, Clearing-, Ticket- und Exchange Fees etc. Diese Abgaben werden Ihnen nach den jeweils geltenden Ansätzen zusätzlich in Rechnung gestellt und Ihrem Konto belastet. .... Im Weiteren bitten wir Sie, Ihre Kontoauszüge jeweils genau zu überprüfen und ein spezielles Augenmerk auf ein geordnetes Verhältnis zwischen Optionspreis und Kommissionbelastung zu richten .... (angefochtenes Urteil S. 86, 124, 136 f.).
Zusammen mit diesen Unterlagen wurden den Geschädigten auch Merkblätter über die Risiken eines Totalverlustes der investierten Gelder zur Unterschrift vorgelegt (angefochtenes Urteil S. 166). Einzelne der als Zeugen befragten Kunden hatten bereits vor der Vertragsunterzeichnung erstmals Gelder überwiesen. Für keinen der elf Geschädigten wurden aber vor der Vertragsunterzeichnung Optionen gekauft (angefochtenes Urteil S. 56 f., 72).
Nach der ersten Überweisung wurden die erfolgreich angeworbenen Kunden an die Mitarbeiter des "Loading" zur weiteren Betreuung weitergereicht. Dort wurde auf sie nach den Feststellungen der kantonalen Instanzen mit allen erdenklichen Mitteln Druck ausgeübt, um sie zu weiteren Investitionen zu bewegen (angefochtenes Urteil S. 44, 46 und 77; erstinstanzliches Urteil S. 37 ff.; Anklageschrift S. 9). Wenn das Verlustrisiko zur Sprache kam, wiesen die Verkäufer auf die Seriosität des Unternehmens, auf die Zusammenarbeit mit renommierten

Brokerfirmen oder auf Instrumente und Informationsmittel hin, mit denen sie das Börsengeschehen jederzeit im Griff hätten, oder täuschten die Kunden mit wahrheitswidrigen Hinweisen auf Absicherungsgeschäfte, Gewährleistungen, verpasste Gewinnmöglichkeiten und übertriebene Gewinnerwartungen über die Verlustmöglichkeiten und Risiken der getätigten Geschäfte. Wenn der Kunde Verluste erlitten hatte, wurde ihm der Wunsch auszusteigen, mit der Begründung ausgeredet, er könne den Verlust mit einer Neuanlage wieder wettmachen, was in der Regel zu einem neuen finanziellen Engagement der Kunden führte (angefochtenes Urteil S. 166).
4.2
4.2.1 In rechtlicher Hinsicht nimmt die Vorinstanz an, die von den Beschwerdegegnern zu verantwortende Verkaufsstrategie, mit welcher den Geschädigten die ruinöse Kostenträchtigkeit der Kommissionsstruktur verheimlicht wurde, erfülle das Merkmal der arglistigen Täuschung. Als Folge dieser Täuschungen hätten sich die Geschädigten in einem Irrtum über einen wesentlichen Punkt befunden und hätten zu ihrem Schaden die von der Kostenstruktur her ruinösen Geldanlagen getätigt bzw. die sukzessive Belastung ihres Guthabens mit Kommissionen geduldet, was sie in Kenntnis des ruinösen Ausmasses der Kostenfolgen nicht getan hätten. Damit hätten die Beschwerdegegner die grundlegenden Merkmale des Betrugstatbestandes erfüllt (angefochtenes Urteil S. 169; vgl. auch erstinstanzliches Urteil S. 111 ff.).
Nach Würdigung des Anklagesachverhalts in Bezug auf die elf besonders angeklagten Fälle gelangt die Vorinstanz indes zum Schluss, die Geschädigten hätten die Belastung durch die Kommissionen rechtzeitig erkennen und das weitere Tätigwerden der Beauftragten der E._____ AG bzw. der F._____ AG stoppen können. Spätestens nach Erhalt der Vertragsunterlagen der Broker hätten diejenigen Kunden, welche die Verträge durchgelesen hätten, zumindest Anhaltspunkte dafür gehabt, dass nebst der Gewinnbeteiligung der E._____ AG bzw. der F._____ AG auch Kommissionen, Gebühren oder Prämien anfallen würden. Bei der Lektüre der massgebenden Vertragsbestimmungen hätten sich ihnen zwingend zu klärende Fragen aufdrängen müssen, nachdem telefonisch davon die Rede gewesen sei, es werde lediglich eine Beteiligung am Gewinn erhoben. Soweit die Kunden die ihnen zugestellten Unterlagen vor der Unterzeichnung nicht gelesen hätten, müsse dies als leichtfertig beurteilt werden, gehöre es doch nun einmal zum üblichen und sorgfältigen Verhalten einer mündigen und geschäftsfähigen Person, dass sie den Inhalt von Dokumenten, die sie unterschreibt, vor der Unterzeichnung durchliest, zumal dann, wenn sie im Zusammenhang mit den Verträgen beträchtliche
Geldmittel Personen anvertraue, welche sie nicht näher kenne. Unterlasse sie dies, so müsse angenommen werden, sie kenne den unterzeichneten Inhalt und sei damit einverstanden (angefochtenes Urteil S. 168 f.; vgl. auch S. 94 f., 103, 150). Die konkrete Belastung durch die Kommissionen sei den Kunden spätestens mit Erhalt der regelmässig zugestellten Abrechnungen über die Anzahl der getätigten Transaktionen bekannt geworden. Diese seien transparent und im Aufbau logisch und praktisch und bei genauer Betrachtung auch für einen des Englischen nicht mächtigen Laien verständlich gewesen. Es hätten sich aus ihnen für jedermann erkennbar die Anzahl der gehandelten Optionsposten (Lots), die jeweiligen Nettobörsenpreise, die Kommissionen und das Total sämtlicher Kosten ergeben. Aufgrund dieser Angaben hätten die Kunden ohne weiteres die Kommissionen für eine Option errechnen und damit das System der angewandten Kommissionsstruktur erkennen können. Vor allem seien unter dem Begriff "commissions" höhere Summen aufgeführt gewesen, so dass einem Kunden sofort habe klar sein müssen, dass es sich nicht um einen einmaligen Betrag pro Geschäft/Auftrag/Einzahlung habe handeln können. Die Kunden hätten sich zumindest mit wenig Aufwand über das
Gesamtgewicht der Kommissionen und ihre Bedeutung für den Investitionserfolg aufklären lassen können. Dementsprechend wäre eine andere Reaktion zu erwarten gewesen als die Vornahme weiterer Geschäfte (angefochtenes Urteil S. 170 f.; vgl. auch in Bezug auf die einzelnen Geschädigten S. 97 f., 105, 113, 119 f., 132; 145; 151, 157).
Dass die Kunden aufgrund der Abrechnungen von den erhobenen Kommissionen Kenntnis erlangen würden, sei den Beschwerdegegnern bewusst gewesen und hätten diese nicht zu verhindern versucht. Wahrscheinlich seien sie davon ausgegangen, dass die erzielten Gewinne die Kommissionen übersteigen und die Kunden die mit Gewinnen verbundenen Kosten in Kauf nehmen oder die Abrechnungen der Broker nicht zur Kenntnis nehmen würden (angefochtenes Urteil S. 98, 106, 114, 120, 133, 140, 145, 152, 158).
Schliesslich nimmt die Vorinstanz an, die Geschädigten seien auch nicht besonders schutzwürdig gewesen, hätten sie doch vielfach über eine akademische Ausbildung sowie über Erfahrung im Geschäftsleben verfügt. Insbesondere von den Geschädigten G._____ und H._____ hätte besondere Vorsicht erwartet werden können, zumal sie bereits zu einem früheren Zeitpunkt bei anderen Firmen mit spekulativen Börsengeschäften zu grossen Verlusten gekommen seien.

Insgesamt gelangt die Vorinstanz zum Schluss, das völlige Untätigbleiben der Geschädigten trotz regelmässigem Eingang von Abrechnungen bzw. das Fortführen der Geschäfte trotz sich aufdrängender Warnzeichen sei überaus naiv und krass leichtfertig gewesen und müsse als grobes Selbstverschulden qualifiziert werden. Die Kunden hätten mit ihrem passiven Verhalten letztlich ihre Billigung der von den Beschwerdegegnern betriebenen Kommissionspraxis zum Ausdruck gebracht. Sie verdienten insoweit keinen strafrechtlichen Schutz. Der Tatbestand des Betruges sei daher mangels arglistiger Täuschung nicht erfüllt (angefochtenes Urteil S. 171 ff.).
4.2.2 Die erste Instanz war demgegenüber zum Schluss gelangt, das Merkmal der Arglist sei für sämtliche Geschädigten erfüllt. Die Telefonverkäufer hätten raffiniert aufeinander abgestimmte Lügen vorgebracht, die bei den Kunden ein Bild eines sinnvollen und glaubwürdigen Ganzen ergeben hätten. Vor dem Hintergrund der zahlreichen Telefongespräche, welche gelegentlich auch über rein geschäftliche Themen hinausgegangen seien, hätten die Geschädigten den Angaben der Verkäufer über die anfallenden Kosten vertrauen dürfen. Zwar sei es theoretisch möglich gewesen, dass sie die Angaben zu den anfallenden Kosten anhand der Vertragsunterlagen oder Bestätigungsschreiben bei einer neutralen Stelle hätten überprüfen lassen können. Es sei aber gerade das Konzept der Beschwerdegegner gewesen, anhand der Telefonkontakte Personen zu finden, welche leichtgläubig keine Überprüfung vornehmen würden und den Verkäufern vertrauten. Dabei komme besonderes Gewicht dem Umstand zu, dass die Kunden aufgrund des ganzen Ablaufs der Geschäftsbeziehung davon ausgegangen seien, den Vertragsunterlagen komme keine besondere Bedeutung zu und es gälten in erster Linie die mündlichen Abmachungen (erstinstanzliches Urteil S. 132 f.; vgl. auch S. 117).

4.3 Die Beschwerdeführerin macht geltend, eine Mitverantwortung des Opfers könne nur in Ausnahmefällen zur Verneinung der Arglist führen. Ein solcher liege hier nicht vor. Die von den Beschwerdegegnern konzipierte, aufwändige Inszenierung sei in beiden Abteilungen der E._____ AG bzw. F._____ AG darauf angelegt gewesen, dass die Geschädigten auf die telefonisch erhaltenen Falschinformationen bezüglich der Kostenstruktur ihrer Betreuer vertrauen würden. Dass die wirklich erhobenen Kommissionen aus den Abrechnungen theoretisch hätten herausgelesen werden können, führe angesichts der mit grossem Aufwand inszenierten Täuschungshandlungen nicht zu einer Verneinung der Arglist (Beschwerde S. 8 f.).
Auch in der Phase des "Loading" habe sich das Handlungsmuster der Beschwerdegegner bezüglich der relevanten Opfergesichtspunkte in den einzelnen Fällen nicht wesentlich unterschieden. Auch hier hätten die Beschwerdegegner mit einem ausgeklügelten System von zahlreichen, raffiniert aufeinander abgestimmten Lügen operiert. Offensichtliches Ziel der Lügen und Unwahrheiten sei es gewesen, das Gespräch mit den Kunden kontrollieren zu können und es möglichst weit von allfälligen Fragen zu Kosten und Ähnlichem fernzuhalten. Dieses System der Kommunikation von krassen Unwahrheiten sei für die fortgesetzte Täuschung kausal gewesen. Die Täuschung über die wirkliche Kommissionsstruktur habe somit über den Zeitpunkt des Erhalts der ersten und weiteren Abrechnungen hinweg angedauert (Beschwerde S. 6 ff.).

5.
5.1 Gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB macht sich des Betruges u.a. schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt.
Angriffsmittel beim Betrug ist die Täuschung des Opfers. Als Täuschung gilt jedes Verhalten, das darauf gerichtet ist, bei einem andern eine von der Wirklichkeit abweichende Vorstellung hervorzurufen. Sie ist eine unrichtige Erklärung über Tatsachen, d.h. über objektiv feststehende, vergangene oder gegenwärtige Geschehnisse oder Zustände. Zukünftige Ereignisse sind, soweit sie jedenfalls ungewiss sind, keine Tatsachen. Wer Äusserungen oder Prognosen über künftige Vorgänge macht, täuscht somit nicht, auch wenn sie unwahr sind, d.h. nicht seiner wirklichen Überzeugung entsprechen. Prognosen können aber in Bezug auf die vom Täter zugrunde gelegten gegenwärtigen Verhältnisse (Prognosegrundlage) eine Täuschung darstellen. Massgebend ist, ob die Äusserung ihrem objektiven Sinngehalt nach einen Tatsachenkern enthält. Äusserungen oder Prognosen über künftige Vorgänge können zu einer Täuschung führen, wenn sie innere Tatsachen wiedergeben. Die Zukunftserwartung kann mithin als gegenwärtige innere Tatsache täuschungsrelevant sein (vgl. BGE 119 IV 210 E. 3b mit Hinweis; GÜNTER STRATENWERTH/GUIDO JENNY, Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil I, 6. Aufl. Bern 2003, § 15 N 7 ff.; GUNTHER ARZT, Basler Kommentar, Strafrecht II, 2. Aufl. Basel
2007, Art. 146 N 32 ff.; SCHÖNKE/SCHRÖDER/CRAMER/PERRON, Strafgesetzbuch, Kommentar, 27.

Aufl. 2006, § 263 N 9 f.).

5.2 Die Erfüllung des Tatbestandes erfordert eine arglistige Täuschung. Betrügerisches Verhalten ist strafrechtlich erst relevant, wenn der Täter mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täuscht. Ob die Täuschung arglistig ist, hängt indes nicht davon ab, ob sie gelingt. Aus dem Umstand, dass das Opfer der Täuschung nicht erliegt, lässt sich nicht ableiten, diese sei notwendigerweise nicht arglistig. Wesentlich ist, ob die Täuschung in einer hypothetischen Prüfung unter Einbezug der dem Opfer nach Wissen des Täters zur Verfügung stehenden Selbstschutzmöglichkeiten als nicht oder nur erschwert durchschaubar erscheint (URSULA CASSANI, Der Begriff der arglistigen Täuschung als kriminalpolitische Herausforderung, ZStrR 117/1999, S. 164; WILLI WISMER, Das Tatbestandselement der Arglist beim Betrug, Diss. Zürich 1988, S. 117).
Der Tatbestand des Betruges fusst auf dem Gedanken, dass nicht jegliches täuschende Verhalten im Geschäftsverkehr strafrechtliche Folgen nach sich ziehen soll. Dem Merkmal der Arglist kommt mithin die Funktion zu, legitimes Gewinnstreben durch Ausnutzung von Informationsvorsprüngen von der strafrechtlich relevanten verbotenen Täuschung abzugrenzen und den Betrugstatbestand insoweit einzuschränken (vgl. zum geschichtlichen Hintergrund der Grenzziehung ARZT, a.a.O., Art. 146 N 1 ff., 13; Klaus Tiedemann, Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, 11. Aufl., vor § 263 N 34 ff.; Manfred Ellmer, Betrug und Opfermitverantwortung, Berlin 1986, S. 31 ff., 214 f.). Dies geschieht einerseits durch das Erfordernis einer qualifizierten Täuschungshandlung. Aus Art und Intensität der angewendeten Täuschungsmittel muss sich eine erhöhte Gefährlichkeit ergeben (betrügerische Machenschaften, Lügengebäude). Einfache Lügen, plumpe Tricks oder leicht überprüfbare falsche Angaben genügen demnach nicht. Andererseits erfolgt die Eingrenzung über die Berücksichtigung der Eigenverantwortlichkeit des Opfers. Danach ist ausgehend vom Charakter des Betrugs als Beziehungsdelikt, bei welchem der Täter auf die Vorstellung des Opfers einwirkt und dieses veranlasst,
sich selbst durch die Vornahme einer Vermögensverfügung zugunsten des Täters oder eines Dritten zu schädigen, zu prüfen, ob das Opfer den Irrtum bei Inanspruchnahme der ihm zur Verfügung stehenden Selbstschutzmöglichkeiten hätte vermeiden können.
Diesen Gedanken hat die bundesgerichtliche Rechtsprechung schon früh in die Formel gefasst, dass den Strafrichter nicht anrufen soll, wer allzu leichtgläubig auf ein Lüge hereinfällt, wo er sich mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit durch Überprüfung der falschen Angaben selbst hätte schützen können (BGE 72 IV 126 E. 1) bzw. wer den Irrtum durch ein Minimum zumutbarer Vorsicht hätte vermeiden können (BGE 99 IV 75 E. 4 a.E.). Ein Täter, der nicht die mangelnden Geisteskräfte, sondern den offensichtlichen Leichtsinn des Opfers zur Irreführung missbraucht, erscheine nicht strafwürdiger als derjenige, der durch eine einfache Lüge zum Ziele gelangt (BGE 99 IV 75 E. 4 a.E.; vgl. FELIX BOMMER/PETRA VENETZ, Die Anfänge der bundesgerichtlichen Praxis zum Arglistmerkmal beim Betrug, in: Michele Luminati/ Nikolaus Linder [Hrsg.], Gericht und Kodifikation, Zürich 2007, S. 170 ff.). In diesem Sinne hat das Bundesgericht erkannt, bei der Beantwortung der Frage, ob Arglist gegeben sei, sei auch der Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung zu berücksichtigen (BGE 120 IV 186 E. 1a).
Bei der Berücksichtigung der Opfermitverantwortung ist allerdings nicht aufgrund einer rein objektiven Betrachtungsweise darauf abzustellen, wie ein durchschnittlich vorsichtiger und erfahrener Dritter auf die Täuschung reagiert hätte. Das Mass der vom Opfer erwarteten Aufmerksamkeit richtet sich vielmehr nach einem individuellen Massstab. Es kommt mithin auf die Lage und Schutzbedürftigkeit des Betroffenen im Einzelfall an. Namentlich ist auf geistesschwache, unerfahrene oder auf Grund von Alter oder Krankheit beeinträchtigte Opfer oder auf solche, die sich in einem Abhängigkeits- oder Unterordnungsverhältnis oder in einer Notlage befinden, und deshalb kaum im Stande sind, dem Täter zu misstrauen, Rücksicht zu nehmen. Der Leichtsin oder die Einfalt des Opfers mögen dem Täter bei solchen Opfern die Tat erleichtern, auf der anderen Seite handelt dieser hier aber besonders verwerflich, weil er das ihm entgegengebrachte - wenn auch allenfalls blinde - Vertrauen missbraucht (TIEDEMANN, a.a.O., vor § 263 N 38). Auf der anderen Seite sind die allfällige besondere Fachkenntnis und Geschäftserfahrung des Opfers in Rechnung zu stellen, wie sie etwa im Rahmen von Kreditvergaben Banken beigemessen wird (vgl. BGE 119 IV 28 E. 3f).
Auch unter dem Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Eigenverantwortlichkeit des Betroffenen erfordert die Erfüllung des Tatbestands indes nicht, dass das Täuschungsopfer die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und alle erdenklichen ihm zur Verfügung stehenden Vorkehren trifft. Arglist scheidet lediglich aus, wenn es die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet. Entsprechend entfällt der strafrechtliche Schutz nicht bei jeder Fahrlässigkeit des Opfers, sondern nur bei Leichtfertigkeit, welche das betrügerische Verhalten des Täters in

den Hintergrund treten lässt (BGE 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; 122 IV 146 E. 3a mit Hinweisen). Die zum Ausschluss der Strafbarkeit des Täuschenden führende Opferverantwortung kann daher nur in Ausnahmefällen bejaht werden (Urteil des Kassationshofs 6S.168/ 2006 vom 6.11.2006 E. 1.2 und 6S.167/2006 vom 1.2.2007 E. 3.4, beide zit. bei JÜRG-BEAT ACKERMANN, Wirtschaftsstrafrechts-Report 2005- 2007: Aktuelle Rechtsprechung, in: Aktuelle Anwaltspraxis 2007, S. 829 ff.).
Arglist wird nach all dem - soweit das Opfer sich mithin nicht in leichtfertiger Weise seiner Selbstschutzmöglichkeiten begibt - in ständiger Rechtsprechung bejaht, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichtet (BGE 119 IV 28 E. 3c) oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe (manoeuvres frauduleuses; mise en scène; BGE 133 IV 256 E. 4.4.3; 132 IV 20 E. 5.4 mit Hinweisen) bedient. Ein Lügengebäude liegt vor, wenn mehrere Lügen derart raffiniert aufeinander abgestimmt sind und von besonderer Hinterhältigkeit zeugen, dass sich selbst ein kritisches Opfer täuschen lässt (BGE 119 IV 28 E. 3c). Als besondere Machenschaften (machinations) gelten Erfindungen und Vorkehren sowie das Ausnützen von Begebenheiten, die allein oder gestützt durch Lügen oder Kniffe geeignet sind, das Opfer irrezuführen. Es sind eigentliche Inszenierungen, die durch intensive, planmässige und systematische Vorkehren, nicht aber notwendigerweise durch eine besondere tatsächliche oder intellektuelle Komplexität gekennzeichnet sind (BGE 122 IV 197 E. 3d).
Arglist wird aber auch schon bei einfachen falschen Angaben bejaht, wenn deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, und wenn der Täter das Opfer von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieses die Überprüfung der Angaben auf Grund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde (BGE 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a; 125 IV 124 E. 3; 122 IV 246 E. 3a).
Der Gesichtspunkt der Überprüfbarkeit der falschen Angaben erlangt nach der neueren Rechtsprechung auch bei einem Lügengebäude oder bei betrügerischen Machenschaften Bedeutung (BGE 126 IV 165 E. 2a). Auch in diesen Fällen ist das Täuschungsopfer somit zu einem Mindestmass an Aufmerksamkeit verpflichtet und scheidet Arglist aus, wenn es die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet hat.

5.3 Die Geschäftstätigkeit der Beschwerdegegner bestand in der Vermittlung von Optionen an eine Vielzahl von Kunden. Das Optionsgeschäft ist ein bedingtes Termingeschäft, dem ein starkes spekulatives Element eigen ist. Gewinn und Verlustchancen hängen von der Höhe der zu leistenden Prämie und der Kommission ab (vgl. im Einzelnen Urteil des Kassationshofs 6P.133/2005 vom 7.6.2006 E. 15.4.1 mit Hinweisen).
Im zu beurteilenden Fall steht fest, dass die akquirierten Gelder über Executing Broker und Brokergesellschaften tatsächlich in Optionsgeschäfte investiert worden sind. Den Beschwerdegegnern wird vorgeworfen, sie hätten die von ihren Mitarbeitern angeworbenen Kunden durch die aufsässige und auf Zermürbung angelegte Strategie unter Beschönigung der Verlustrisiken und Vertuschung der tatsächlich erhobenen massiven Kommissionen so lange bearbeitet, bis sie sich zu einer ersten und anschliessend zu weiteren Investitionen entschlossen hätten. Dieses Vorgehen wertet die Vorinstanz zu Recht grundsätzlich als arglistige Täuschung (angefochtenes Urteil S. 169). Sie erachtet indes den Tatbestand des Betruges in Bezug auf die elf als Zeugen einvernommenen Geschädigten nicht als erfüllt. Diese seien nicht schutzwürdig, weil sie aufgrund der ihnen zugestellten Abrechnungen und Transaktionsbestätigungen hätten erkennen müssen, dass ihnen viel höhere Kommissionen belastet worden sind, als ihnen von den Verkäufern vorgegaukelt worden sei (angefochtenes Urteil S. 172 f.). Diese Auffassung verletzt Bundesrecht.
Es mag zutreffen, dass sich im Rahmen von spekulativen Geschäften die Frage stellt, ob eine besondere Schutzwürdigkeit des Opfers besteht, wenn der Täter den Leichtsinn oder die Risikofreudigkeit des Opfers oder seine Gewinnsucht oder Habgier ausnützt. Skrupelloses deliktisches Ausnützen der allfälligen Leichtgläubigkeit und des fehlenden Fachwissens anderer Personen lässt sich indes nicht unter dem Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Eigenverantwortlichkeit der Anleger rechtfertigen (vgl. SARA CIMAROLLI, Anlagebetrug, Diss. Zürich 2000, S. 186 f.). Wie die Vorinstanz zu Recht feststellt, verlieren Investoren, die sich bewusst auf Spekulationsgeschäfte einlassen, den strafrechtlichen Schutz nicht, sofern ihnen jedenfalls das Ausmass der mit der Investition verbundenen Risiken aufgrund der raffinierten Täuschungen mittels falscher Werbeunterlagen und wahrheitswidriger mündlicher Angaben verborgen bleibt (angefochtenes Urteil S. 170). Ausserdem führt nicht jedes erheblich naive Verhalten des Opfers zur Verneinung der Arglist und zur Straflosigkeit des Täters. Denn das Strafrecht schützt, wie das Bundesgericht in einem Betrugsfall im Rahmen eines Schneeballsystems festgehalten hat, auch unerfahrene, vertrauensselige oder von
Gewinnaussichten motivierte Personen vor betrügerischen Machenschaften (Entscheid des Kassationshofs 6P.172/2000

vom 14.5.2001 E. 8; vgl. auch Urteil des Kassationshofs 6S.168/2006 vom 6.11.2006 E. 1.2). Das Strafrecht darf diese nicht der Gefahr auszusetzen, von skrupellosen Geschäftemachern straflos hereingelegt zu werden (Urteil des Kassationshofs 6S.168/2006 vom 6.11.2006 E. 1.2).
Arglist ist im zu beurteilenden Fall zunächst uneingeschränkt für die Phase der durch die Mitarbeiter des sog. "Opening" angebahnten Erstkontakte zu den Kunden bis hin zum ersten Geschäftsabschluss zu bejahen. Die Arglist der Täuschung über die Kommissionsstruktur ergibt sich hier zwanglos aus der Tatsache, dass die Telefonverkäufer dieser Abteilung, die im Übrigen von den vermittelten Optionsgeschäften weitgehend nichts verstanden, über die Höhe der tatsächlich erhobenen Kommissionen nicht im Bilde waren und fälschlicherweise selbst glaubten, den Kunden würde lediglich eine Beteiligung am erzielten Gewinn und allenfalls zusätzlich eine einmalige Gebühr belastet. Die Angaben waren für die kontaktierten Personen daher gar nicht überprüfbar. Zutreffend leitet die erste Instanz aus diesem Umstand ab, die Beschwerdegegner hätten gar nie eine seriöse Beratung und Information der potentiellen Anleger beabsichtigt (erstinstanzliches Urteil S. 45). Die Arglist ergibt sich hier darüberhinaus auch schon aus der durchtriebenen betrügerischen Inszenierung einer angeblich seriösen Handelstätigkeit mit derivativen Finanzinstrumenten (vgl. Entscheid des Kassationshofs 6P.133/2005 vom 7.6.2006).
Nach Auffassung der Vorinstanz hätte den Geschädigten spätestens nach den ihnen zugesandten Vertragsunterlagen bewusst sein müssen, dass gewisse Kommissionen erhoben werden könnten (angefochtenes Urteil S. 170). In welcher Höhe diese allenfalls anfallen würden, wird aus den Unterlagen aber nicht ersichtlich. Insbesondere blieb den Kunden die Beziehung zwischen Optionsprämie und Kommission und deren Einfluss auf die Gewinnerwartung nach wie vor verborgen (vgl. etwa Untersuchungsakten Ordner 18 Urk. 4.1 ff. und Ordner 19 Urk. 6.6 ff.). Insofern nimmt die Vorinstanz zu Recht an, die Verträge hätten zur Erhellung der Kommissionsstruktur nur wenig beigetragen (angefochtenes Urteil S. 168). Ausserdem fällt hier ins Gewicht, dass der Unterzeichnung der Verträge intensive telefonische Kontakte vorausgegangen sind, bei welchen die Kunden von den Telefonverkäufern im eigentlichen Sinne bearbeitet wurden. Die Entscheidung zur Eingehung des finanziellen Engagements in die Optionsgeschäfte beruht hier dementsprechend in erster Linie auf den Beteuerungen der Telefonverkäufer anlässlich der aggressiv geführten mündlichen Akquisitionsgespräche, in welchen - wie im Übrigen auch in den Bestätigungsschreiben - im Wesentlichen nur von einer Gewinnbeteiligung der E._____ AG bzw. F._____ AG die Rede war. Die Geschädigten haben auf diese Zusicherungen der Vermittler vertraut. Angesichts der Komplexität des Handels mit derivativen Finanzinstrumenten durften sie dies auch, waren sie doch als Laien auf das Fachwissen und die Informationsbereitschaft der Berater angewiesen (vgl. Cimarolli, a.a.O., S. 184). Aufgrund dieses Umstands treffen den Anlageberater und -vermittler namentlich im Bereich der Vermittlung von hoch spekulativen und damit risikobehafteten Terminoptionsgeschäften zivilrechtlich denn auch umfassende Aufklärungs-, Beratungs- und Warnpflichten (BGE 124 III 155 E. 3a).
So wurde etwa dem Geschädigten G._____ auf Nachfrage versichert, dass er keine solch hohen Kommissionen zu erwarten haben werde, wie er es früher schon einmal habe erleben müssen (angefochtenes Urteil S. 84; vgl. auch in Bezug auf den Geschädigten H._____ angefochtenes Urteil S. 92). Andere Geschädigte haben die Verträge nicht verstanden (Geschädigte I._____, J._____ und K._____; angefochtenes Urteil S. 130, 135, 155) und haben sich deshalb ganz auf die Berater verlassen (Geschädigter L._____; angefochtenes Urteil S. 117) bzw. haben keine Fragen gestellt, weil ja schon alles besprochen worden sei, und sich deshalb auf die Absprache verlassen (Geschädigter A._____; angefochtenes Urteil S. 126).
Die Kunden befanden sich somit in einem fortdauernden Irrtum über die Belastung durch die Kommissionen und sahen sich nicht veranlasst, den Angaben der Verkäufer zu misstrauen, zumal diese von ihnen formulierte Bedenken jeweils wortreich zerstreuten. Sie mussten nach alldem in den schriftlichen Verträgen nicht mit Bestimmungen über die Kommissionen rechnen, die von den in den Telefongesprächen abgegebenen Zusicherungen abwichen, sondern durften davon ausgehen, dass sie mit den mündlichen Vereinbarungen übereinstimmten (vgl. zur zivilrechtlichen Fragestellung INGEBORG SCHWENZER, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 4. Aufl. Basel 2007, Art. 24 N 4; Karl Oftinger, Die ungelesen unterzeichnete Urkunde, in: Aequitas und bona fides, Festgabe zum 70. Geburtstag von August Simonius, Basel 1955, S. 268 f.). Insofern kann der von der Vorinstanz an die Adresse der Geschädigten gerichtete Vorwurf, sie hätten, indem sie die Dokumente unterzeichneten, ohne sie zuvor gelesen zu haben, sorgfaltswidrig gehandelt, nicht dazu führen, dass Arglist verneint wird. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz lässt sich aus dem Umstand, dass die Geschädigten nach Erhalt der Abrechnungen, welche die Kommissionen auswiesen, untätig blieben und nicht

reagierten, auch nicht ableiten, dass ihnen schon beim ersten Geschäft gleichgültig war, ob Kommissionen in dieser Höhe tatsächlich anfallen würden oder nicht (vgl. ACKERMANN, a.a.O., S. 830). In Wirklichkeit hätte die genaue Prüfung der den Kunden zugestellten Abrechnungen den Irrtum gar nicht verhindert, sondern lediglich nachträglich beseitigt, so dass auch aus diesem Grund jedenfalls bis zum ersten Abschluss des Geschäfts eine arglistige Täuschung nicht verneint werden kann.
Arglist ist aber auch für die weitere Betreuung der akquirierten Kunden durch die Mitarbeiter der Abteilung "Loading" zu bejahen. Hier trifft zwar zu, dass den Geschädigten jeweils Depotauszüge, Abrechnungen und Transaktionsbelege über die bereits getätigten Geschäfte zugingen, welche die erhobenen Kosten korrekt auswiesen (vgl. etwa Untersuchungsakten Ordner 19 Urk. 4.1. A1-A4, A9, A15 [ad Geschädigten A.]; Ordner 18 Urk. 10 und 11.1.14-11.1.53 [ad Geschädigten B.]). Doch gilt auch für diese Phase, dass die Kunden in erster Linie den mündlichen Angaben der neuen Berater vertrauten, die sie, wie die Vorinstanz selbst ausführt, mit allen erdenklichen Mitteln unter Druck setzten, um ihnen den Wunsch, aus den Geschäften auszusteigen, auszureden, sie weiter an sich zu binden und sie zum Abschluss weiterer Geschäfte zu bewegen (angefochtenes Urteil S. 77 kontr., vgl. auch S. 143: "Danach wurde er [der Geschädigte I.]im Loading mit zahlreichen wahrheitswidrigen Angaben auf perfide Art und Weise unter sehr starken Druck gesetzt und laufend zu neuen Investitionen verleitet ..."). Abgesehen davon, wurden die Geschädigten, die sich direkt an ihre Betreuer wandten und nachfragten, jeweils mit Beschönigungen oder mit falschen Angaben
abgewimmelt. Täuschungsopfer, die Anstrengungen unternehmen, um die ihnen gegenüber gemachten falschen Angaben zu überprüfen, werden aber ihrer Mitverantwortung gerecht und dürfen den Strafrechtsschutz, wenn sie dabei erneut Täuschungen erliegen, nicht verlieren. Insgesamt tritt hier der Gesichtspunkt der Mitverantwortung der Opfer angesichts der von den Beschwerdegegnern mit enormem Aufwand betriebenen betrügerischen Inszenierung in den Hintergrund (vgl. auch Arzt, a.a.O., Art. 146 N 64; ferner Urteil des Kassationshofs 6S.116/2004 vom 7.7.2004 E. 2.4.2 a.E.). Denn die Strafbarkeit wird durch das Verhalten des Täuschenden begründet und nicht durch jenes des Getäuschten, der im Alltag seinem Geschäftspartner nicht wie einem mutmasslichen Betrüger gegenübertreten muss (Urteil des Kassationshofs 6S.168/2006 vom 6.11.2006 E. 2.3).
Anders als in dem vom Bundesgericht in einem früheren Entscheid beurteilten Fall liegt hier somit im Untätigbleiben der Anleger keine Vernachlässigung elementarster Vorsichtsmassnahmen und lässt sich aus der Duldung der vermögensschädigenden Optionshandelskosten nicht ableiten, die Geschädigten hätten die von den Beschwerdegegnern betriebene Kommissionspraxis gebilligt (Urteil des Kassationshofs 6S.98/2007 vom 8. Mai 2007 E. 3.4). Allerdings erscheint für diese Phase, in welcher die Geschädigten trotz der Möglichkeit, die um ein Vielfaches höhere Belastung durch die Kommissionen als irrtümlich angenommen zu erkennen, weiterhin Geschäfte tätigten, das Tatbestandsmerkmal der Arglist und damit der Schuldvorwurf in einem anderen Licht, was im Rahmen der Strafzumessung berücksichtigt werden muss (Urteil des Kassationshofs 6P.133/2005 vom 7.6.2005 E. 15.4.3, 15.4.5 und 17.4.2).
Der Freispruch der Beschwerdegegner von der Anklage des gewerbsmässigen Betruges aus Gründen der Opfermitverantwortung verletzt somit Bundesrecht. Die Beschwerde erweist sich insofern als begründet.

6.
Die Beschwerde ist gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens tragen die Beschwerdegegner die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens (Art. 66 Abs. 1 BGG). Den Beschwerdegegnern 2 und 3 ist indes die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt worden, so dass in Bezug auf sie auf die Erhebung von Kosten zu verzichten ist. Ihren Rechtsvertreterinnen ist eine angemessene Parteientschädigung aus der Bundesgerichtskasse auszurichten.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 19. Dezember 2007 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.– werden dem Beschwerdegegner 1 auferlegt.

3.
In Bezug auf die Beschwerdegegner 2 und 3 werden keine Kosten erhoben.

4.
Den Rechtsvertreterinnen der Beschwerdegegner 2, Rechtsanwältin Staub Weidmann, Meilen, und 3, Kramer-Oswald, Zürich, wird für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von je Fr. 2'000.– aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.

5.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 15. Dezember 2008
Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Schneider Boog